

*M*emoria del seminario internacional

CONMEMORACIÓN DEL BICENTENARIO
DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ.

Las ideas constitucionales de América Latina

Daniel BARCELÓ ROJAS
José Ma. SERNA DE LA GARZA

Coordinadores



Universidad Nacional Autónoma de México
Senado de la República

MEMORIA DEL SEMINARIO INTERNACIONAL:
CONMEMORACIÓN DEL BICENTENARIO
DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ. LAS IDEAS
CONSTITUCIONALES DE AMÉRICA LATINA

Esta obra fue dictaminada por sus pares académicos y aprobada
para su publicación por la Comisión Editorial del Instituto
de Investigaciones Jurídicas

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Serie DOCTRINA JURÍDICA, Núm. 682

Coordinadora editorial: Elvia Lucía Flores Ávalos

Asistente editorial: Karla Beatriz Templos Núñez

Edición y formación en computadora: Leslie Cuevas Garibay

MEMORIA DEL SEMINARIO INTERNACIONAL: CONMEMORACIÓN DEL BICENTENARIO DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ. LAS IDEAS CONSTITUCIONALES DE AMÉRICA LATINA

DANIEL BARCELÓ ROJAS
JOSÉ MA. SERNA DE LA GARZA
Coordinadores



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
SENADO DE LA REPÚBLICA
MÉXICO, 2013

Primera edición: 9 de diciembre de 2013

DR © 2013, Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Círculo Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

DR © 2013, Senado de la República
Paseo de la Reforma núm. 135, col. Tabacalera,
Delegación Cuauhtémoc, 06030, México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN: 978-607-02-4920-4

CONTENIDO

Prefacio	XI
Senador Daniel AMADOR GAXIOLA	
Presentación	XIII
Daniel BARCELÓ	
José Ma. SERNA DE LA GARZA	
ENSAYOS	
Influencia del constitucionalismo gaditano en la Nueva España . .	3
Héctor FIX-ZAMUDIO	
Los diputados novohispanos en las Cortes de Cádiz	65
José BARRAGÁN	
La Constitución de España: Cádiz en la historia del constitucionalismo español	107
Javier PÉREZ ROYO	
CONFERENCIA MAGISTRAL	
Algunas paradojas lingüísticas y fácticas en la Constitución de Cádiz	149
Miguel LEÓN-PORTILLA	
PONENCIAS	
Estructura y facultades del Tribunal Supremo, Audiencias, jueces, árbitros y conciliadores. El Consejo de Estado	161
Alejandro ANAYA HUERTAS	

El Poder Constituyente y el Poder Revisor de la Constitución en Cádiz. Su influencia en la configuración del referéndum constitucional en los estados mexicanos	171
Daniel A. BARCELÓ ROJAS	
Los diputados cubanos en las primeras Cortes de Cádiz.	181
Beatriz BERNAL GÓMEZ	
Influencia del constitucionalismo gaditano en la Nueva España. .	193
Jorge CARPIZO MCGREGOR	
El Poder Judicial en la Constitución de Cádiz. Garantías procesales en materia criminal.	197
Taissia CRUZ PARCERO	
Fuentes del constitucionalismo gaditano. Con especial referencia a su incidencia en los mecanismos de defensa de la Constitución	203
Gerardo ETO CRUZ	
La influencia de la Constitución gaditana en América Latina . . .	221
René FORTÍN MAGAÑA	
El impacto de la Constitución de Cádiz en México	243
Patricia GALEANA	
La Constitución de Cádiz de 1812 en México	253
José GAMAS TORRUZO	
Un proyecto constitucional americano en las Cortes de Cádiz de 1812. El diputado por Guatemala Antonio Larrazabal	269
Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA	
El concepto de nación y ciudadano en la Constitución de Cádiz .	293
María del Pilar HERNÁNDEZ	
Las Cortes de Cádiz: la representación americana y los derechos humanos	305
Rodolfo H. LARA PONTE	

La Constitución de Cádiz a 200 años de su promulgación.	315
Arturo PUEBLITA PELISIO	
Influencia de la Constitución de Cádiz en México.	321
José Ma. SERNA DE LA GARZA	
Las ideas de nación y soberanía a partir de la Revolución de mayo de 1810 y de la Constitución de Cádiz de 1812.	335
Jorge Reinaldo VANOSSI	

PREFACIO

Agustín de Iturbide consumó la independencia de México después de diez años de duros enfrentamientos y luchas de poder. Firmó, con el virrey Juan O’donojú, el Tratado de Córdova el 24 de agosto de 1821. Parece extraño el hecho de que un criollo, proclamado además emperador, diera fin a una contienda que comenzó con un afán de liberarse del control de España. Sin embargo, resulta menos inverosímil si pensamos en cómo se originó realmente esta lucha por la libertad: en la península misma, con la invasión de las tropas francesas y la imposición del hermano de Napoleón: José Bonaparte, así como la destitución temporal de la Monarquía borbónica. En ese contexto de incertidumbre ocurrió la mayor reforma liberal en España, concretamente el 19 de marzo de 1812, cuando un grupo de políticos y de filósofos se encerraron para redactar uno de los documentos más emblemáticos de la era moderna: La Constitución de Cádiz.

El periodo en el cual fue firmada la Constitución de Cádiz es uno de los más interesantes, no sólo para la historia de España sino del mundo entero. Es difícil verlo en perspectiva por lo alejados que nos encontramos de ese tiempo en el que se veneraba a la Madre Patria con tanto fervor y pasión. Por eso resulta difícil entender que el inicio de la independencia ocurriera en medio de una oposición por parte de casi todas las clases sociales. Después de todo, la unión con España era muy profunda en casi todos los aspectos: económico, social, político, religioso, etcétera. Por eso se demoró tanto la promulgación final de México como nación independiente, y ocurrió además en circunstancias completamente distintas a como inició la lucha armada bajo el mando del cura Miguel Hidalgo; es decir, más como un apoyo a rebelión del pueblo español frente a la invasión francesa que había depuesto a Fernando VII, que como un afán de separarse completamente de la península en contraste, por ejemplo, con la independencia de Estados Unidos.

Al celebrar los doscientos años de la Constitución de Cádiz no solamente se exalta un documento, sino un conjunto de cambios profundos en la idea misma de cómo dirigir una nación y en la libertad de los ciudadanos. Aunque no fue la mayor influencia en el posterior desarrollo de México, tal como expresa la doctora Patricia Galeana en uno de los ensayos más sugerentes del libro *El impacto de la Constitución de Cádiz en México*, sí ayudó a

conformar las estructuras de la incipiente república, desde la división territorial hasta el régimen de gobierno y por supuesto la igualdad de todos los hombres ante el Estado, además del nombre de “Plaza de la Constitución” para la Plaza Mayor de la Ciudad de México. Por ello, al recordar este documento recordamos también el origen de nuestra patria, con todas las complicaciones pero también con todos los grandes logros que se dieron en circunstancias adversas.

A su vez, se celebra el esfuerzo de un grupo de ilustres hispanoamericanos y españoles que, contra todos los pronósticos y en medio de la ocupación extranjera, se concentraron en redactar un documento que se oponía al régimen del pasado y votaba por un conjunto de nuevas posibilidades para los habitantes de las colonias americanas y de las Filipinas. A pesar de la diversidad de intenciones y el hecho de oponerse varios diputados a conceder mayor libertad a los habitantes de América, el documento expresa importantes reformas de las cuales aún somos herederos y beneficiarios.

Las perspectivas desde las cuales se analiza la Constitución de Cádiz en este libro son tan diversas que consiguen dar un panorama sumamente amplio. Todos los autores aquí convocados son reconocidos en su área de estudio, y en sus textos se reflejan propuestas de gran interés, comenzando con la conferencia magistral del doctor Miguel León Portilla sobre detalles lingüísticos, pero también fuertes críticas a las zonas oscuras de esta Constitución por parte del doctor Jorge Carpizo, fallecido poco tiempo después de este aniversario. Se analizan también, entre otros temas, el concepto de nación y ciudadano, la presencia de los diputados de la Nueva España en las Cortes de Cádiz, los derechos humanos e incluso las garantías procesales en materia criminal.

La Comisión de Biblioteca y Asuntos editoriales del Senado de la República se congratula de presentar este texto en el cual se recogen las ponencias y conferencias leídas durante el “Seminario internacional: Commemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina”, entre el 7 y el 9 de febrero de 2012. Espero que el lector pueda disfrutar de esta distinguida reunión de intelectuales que se dieron cita, precisamente, en el Museo de las Constituciones de la UNAM. Si además la lectura de estos textos lo lleva a indagar con mayor interés en los hechos capitales que dieron origen a la independencia de nuestras naciones, el libro habrá cumplido su cometido con creces.

Senador Daniel AMADOR GAXIOLA
Secretario
Comisión de Biblioteca y Asuntos Editoriales

PRESENTACIÓN

Entre el 7 y el 9 de febrero de 2012 se celebró, en el Museo de las Constituciones de la UNAM, el “Seminario internacional: Conmemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina”. Las instituciones organizadoras fueron la UNAM, el Senado de la República y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. Es necesario resaltar que quien ideó, diseñó e impulsó el evento fue su coordinador general, el doctor Jorge Carpizo MacGregor. Bajo su liderazgo, los coordinadores ejecutivos, Daniel Barceló Rojas, José Barragán, José Gamas Torruco y José Ma. Serna de la Garza, nos dimos a la tarea de reunir a distinguidos especialistas del ámbito iberoamericano, con el objetivo de examinar y discutir la participación de América Latina en el proceso constitucional gaditano; así como para analizar el impacto que este último tuvo en aquélla.

La Constitución de Cádiz representa una corriente que influyó de manera importante el constitucionalismo iberoamericano, pero no fue la única. Hubo otras, algunas de ellas más radicales, provenientes de diversas fuentes, que incluso guardaron distancia o vieron con desconfianza la experiencia gaditana.

Como sostuvo Jorge Carpizo en su ponencia, la Constitución de Cádiz tuvo luces y sombras. Agregamos nosotros que su impacto en América Latina, lejos de ser homogéneo, fue diferenciado y asimétrico. Qué mejor ocasión para explorar los alcances de esta afirmación que la conmemoración de los 200 años de su redacción y promulgación, procesos en los cuales, debemos recordar, participaron de manera activa un buen número de diputados provenientes de distintas partes de América.

Daniel BARCELÓ

José Ma. SERNA DE LA GARZA

ENSAYOS

INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO GADITANO EN LA NUEVA ESPAÑA

Héctor FIX-ZAMUDIO

SUMARIO. I. *Introducción.* II. *La situación de los criollos en las colonias españolas en América como resultado de las reformas borbónicas del siglo XVIII.* III. *Los acontecimientos en España en 1808. Reacción de los ayuntamientos coloniales en América.* IV. *La Junta Central de Sevilla, la Regencia y la convocatoria a las Cortes Constituyentes.* V. *La instalación del Congreso Constituyente español y los primeros decretos: libertad de imprenta en asuntos políticos y supresión del Tribunal de la Inquisición.* VI. *Promulgación de la Constitución de Cádiz, 19 de marzo de 1812, su jura en la Nueva España el 30 de septiembre de ese año y sus efectos. Su restablecimiento en 1820 y su nuevo juramento el 9 de junio de 1820.* VII. *La expedición de la Constitución de Cádiz el 19 de marzo de 1812. Una ojeada a sus instituciones y a los derechos en ella establecidos.*

I. INTRODUCCIÓN

1. Me resulta muy justificada la celebración del segundo centenario de la Constitución Española expedida en la ciudad de Cádiz, el 19 de marzo de 1812, conocida entonces, por ser ese el día de San José, como la Pepa. Esta carta, calificada con toda razón como liberal porque sustituyó de manera radical a los regímenes de la Monarquía absoluta que había dominado a España desde la Edad Media, y tuvo gran influencia no sólo en su país de origen, sino en las colonias españolas americanas, e inclusive respecto de Filipinas en Asia; por ello, es explicable que esa conmemoración se efectúe tanto en España como en toda América Latina.

2. Se puede afirmar, sin temor a equivocación, que la Constitución de Cádiz resultó decisiva también para superar la dominación colonial española en América Latina, que se extendió durante tres siglos, ya que dicha carta fundamental estableció que las colonias se transformaban en provincias del

Imperio español, con lo cual, sin tener esa intención, favorecieron los movimientos de independencia que se habían iniciado en esa época.

3. La transformación de las ideas sociales y políticas de las monarquías que habían dominado Europa a partir de la Edad Media se generó de manera paulatina por la divulgación, así fuera clandestina, del pensamiento de los intelectuales que conformaron las ideas del Iluminismo y de la Ilustración. Estas ideas culminaron con la independencia de los Estados Unidos y su Constitución Federal de 1787, y la Revolución francesa, iniciada en 1789 con la expedición el 26 de agosto de ese año de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; si bien la lectura de los autores que habían promovido la consagración de las ideas liberales y los comentarios de las mismas estaba terminantemente prohibida por el Tribunal de la Inquisición, éstas se introdujeron y divulgaron clandestinamente en las colonias españolas de América.

4. Esta corriente de pensamiento fue conocida, divulgada y aun enseñada subrepticiamente por los intelectuales americanos, particularmente por los criollos, es decir, los descendientes de los peninsulares establecidos en las colonias españolas. Es conocida la enseñanza del pensamiento liberal en los diversos colegios eclesiásticos establecidos en las colonias, en los cuales estudiaban los miembros del clero, fundamentalmente en sus niveles inferiores, los únicos que les eran accesibles y en los que participaban algunos peninsulares ilustrados. En la Nueva España puede destacarse el Colegio de San Nicolás, en la entonces ciudad de Valladolid, en el actual estado de Michoacán, que durante alguna época fue encabezada por el cura Miguel Hidalgo y Costilla, su rector, quien fuera iniciador de la Guerra de Independencia; en esa escuela también estudiaron por aquellos días José María Morelos y Pavón e Ignacio López Rayón, destacados continuadores de ese movimiento.

5. Para comprender la situación de los criollos en las colonias españolas en América en el momento en que se produjeron los acontecimientos de 1808 en la península, es preciso tomar en consideración las reformas tanto políticas como económicas que iniciaron los reyes de la dinastía de los Borbones, y particularmente, Carlos III y sus ministros ilustrados, con el objeto de superar la parálisis en que se encontraban las colonias americanas debido a las excesivas limitaciones y prohibiciones que se habían impuesto a las mismas en la época de los reyes de origen austriaco. Entre dichas limitaciones se encontraba la de que dichas colonias no podían comerciar, sino exclusivamente con la metrópoli, debido al monopolio mercantil concentrado en la Casa de la Contratación se Sevilla; también existía la prohibición de establecer industrias y cultivos coloniales (especialmente en las ramas textil

y vitivinícola), las que no fueron suprimidas por completo, pero sí limitadas, debido a que algunos virreyes y capitanes generales se habían mostrado tolerantes y no impusieron de manera absoluta dicha proscripción para impedirlas por completo.

6. Si bien estos cambios fueron provechosos para las actividades económicas coloniales, en los aspectos políticos produjeron resultados negativos para los criollos americanos, debido al propósito de los reyes españoles de concentrar en forma creciente el poder de los peninsulares; los primeros, que ya estaban en situación desventajosa respecto de los segundos, sufrieron una postergación todavía mayor ya que los cargos más importantes se concentraron todavía más en los peninsulares y sólo tenían la opción de ocupar las posiciones inferiores en todas las profesiones, como los curatos rurales, los grados inferiores en el ejército y participar como miembros de los ayuntamientos.

7. Por ello, en 1808, en la época en la que el emperador Napoleón Bonaparte estaba en su más alto grado de poder, ya que dominaba gran parte de Europa, y decidió otorgar la Corona española a su hermano José, con ese propósito convocó a Carlos IV y a sus supuestos aliados en la guerra contra Inglaterra (el que había abdicado hace poco tiempo en favor de su hijo Fernando II, el trono de España, así como este último) para que se reunieran con él en la ciudad de Bayona, y una vez ahí, obligó a los dos a abdicar en beneficio de su hermano José.

8. Cuando ese suceso fue conocido, la mayoría de la nobleza y del pueblo español lo rechazó y se opuso de manera categórica contra la imposición; sólo un pequeño grupo, calificado como “afrancesados”, reconoció la autoridad de José I. Como respuesta a ese decidido rechazo, Napoleón ordenó la invasión de España por el ejército francés, entonces el más poderoso del mundo, pero se encontró con la resistencia heroica de los españoles, los que ante la derrota del ejército regular en su intento por oponer resistencia a la invasión iniciaron una tenaz resistencia por medio de guerrillas, las cuales si bien no lograron vencer a los franceses, pudieron retenerlos y recuperar alguna parte del territorio, especialmente en el sur. En las ciudades que pudieron conservar o recuperar se establecieron juntas para organizar la resistencia, y finalmente se creó la Junta Central de Sevilla, que creó un gobierno provisional en 1811, el que decidió organizar el establecimiento de unas Cortes Constituyentes.

9. Ante el acoso de las fuerzas de ocupación, la Junta Central de Sevilla tuvo que refugiarse en la Isla de León, en donde decidió confiar el gobierno provisional a una Regencia, la que continuó los preparativos para la reunión del citado Congreso Constituyente, pero para integrarlo no sólo con repre-

sentantes de los españoles peninsulares, sino también de los habitantes de las colonias en América y en Asia; se tomó la decisión, que se incorporó posteriormente en la Constitución, de que las colonias serían transformadas en provincias de Ultramar, en las cuales debían celebrarse elecciones para elegir diputados a las Cortes, lo que tuvo grandes consecuencias en América.

10. Pero también es preciso recordar que el vacío de poder, que significó la destitución y prisión de Carlos IV y Fernando VII en 1808, produjo reacciones en los ayuntamientos coloniales, los que estaban integrados en su mayoría por criollos, ya que todas las demás autoridades coloniales estaban encabezadas por peninsulares. Estos movimientos se produjeron tanto en la ciudad de México como en otras ciudades importantes en las colonias americanas, con el objeto de proponer que, con el apoyo de los cabildos, se integraran gobiernos provisionales en tanto se lograra la liberación de Fernando VII, a quien se le consideraba como el monarca legítimo de todo el Imperio español.

11. Generalmente, estos intentos fueron reprimidos por las restantes autoridades en las colonias españolas en América, y el mismo resultado se produjo en la capital de la Nueva España, ya que fueron detenidos y encarcelados los miembros del ayuntamiento de esa ciudad, así como también el virrey Iturriigaray que había acogido con beneplácito la propuesta de dicho ayuntamiento de encabezar un gobierno provisional con apoyo de un conjunto de cabildos. Una vez destituido Iturriigaray, en su lugar fue nombrado como virrey un militar de alta graduación, el mariscal Pedro Garibay. Esta represión fue una de las causas del inicio del movimiento armado de Independencia, encabezado a partir del 16 de septiembre de 1810 por don Miguel Hidalgo y continuado por José María Morelos, cuando el primero y sus colaboradores fueron detenidos y ejecutados por las autoridades coloniales.

12. Como es bien sabido, la Regencia, que convocó a las Cortes Constituyentes de Cádiz, ordenó que se celebraran elecciones en las todavía colonias americanas para designar a los representes que participarían en las deliberaciones de dicha asamblea, y con este objeto fueron electos varios diputados tanto en la Nueva España como en otras colonias americanas, que fueron divididas en varias provincias. Con apoyo en la primera ley electoral que se aplicó en dichas colonias se realizaron los comicios, en los cuales fueron electos los diputados a las citadas Cortes Constituyentes, la mayoría de ellos criollos y una minoría de peninsulares. Entre los primeros, casi todos eran de tendencias liberales y algunos partidarios de la independencia. Los diputados americanos de la Nueva España y sus diversas provincias participaron activamente e incluso de manera brillante en los debates constituyentes.

13. La Constitución de Cádiz fue jurada de manera solemne en España el 19 de marzo de 1812. El 30 de septiembre de ese año fue jurada también solemnemente en la ciudad de México por el entonces virrey Francisco Javier de Venegas, designado por la Regencia. Como ya se ha dicho, la citada Constitución tuvo importantes repercusiones en la Nueva España, debido a que en ella se establecieron varias instituciones representativas de gran trascendencia. En primer lugar, con apoyo en la citada ley fundamental, se ordenó la elección, en las poblaciones importantes, de los diputados que iban a participar en las sesiones de las Cortes ordinarias que sucedieran a las Constituyentes, así como a los miembros de las Diputaciones provinciales y a los integrantes de los ayuntamientos. Las elecciones que se celebraron ese año, de acuerdo con el sistema de elección universal indirecta regulada constitucionalmente, fueron mal recibidas por los peninsulares, ya que los representantes elegidos para los mencionados órganos representativos fueron en gran parte criollos.

14. Además de expedir la Constitución, las Cortes Constituyentes dictaron varios decretos, inclusive con anterioridad a dicha carta fundamental, por los cuales se introdujo *la libertad de imprenta en asuntos políticos* y se suprimió *el Tribunal de la Inquisición*. Como era de esperarse, en respuesta a estos decretos, en la Nueva España, las autoridades coloniales suspendieron dicha libertad de imprenta y reinstalaron la Inquisición con el pretexto del combate a la insurgencia, pero al jurar a la Constitución se vieron obligadas a restablecer la primera y suprimir la segunda. En efecto, el virrey general Félix María Calleja del Rey, implacable enemigo de los insurgentes encabezados por Morelos, al sustituir al virrey Venegas por mandato de la Regencia, obligado por el texto constitucional decidió suprimir nuevamente al Tribunal de la Inquisición, por mandato de las Cortes expedido de 8 de junio de 1813. Igualmente, ordenó dar conclusión a las elecciones de diputados a las sesiones ordinarias de dicho cuerpo legislativo, ya que el Constituyente terminó sus funciones el 24 de noviembre de ese año.

15. Otro decreto importante que vale la pena mencionar es el expedido por el mismo Calleja, el 13 de agosto de ese mismo año de 1813, con el objeto de dar cumplimiento a una resolución de las Cortes en el sentido de que las plazas mayores de las ciudades importantes, tanto de la metrópoli como de las colonias de Ultramar, habrían de llevar el nombre de *Plazas de la Constitución* (de Cádiz), por lo que a partir de esa fecha, la Plaza Mayor de esta ciudad (y de las ciudades importantes americanas) recibió la denominación de *Plaza de la Constitución*, que conserva desde entonces y que conviene tomar en cuenta debido a que son pocos los actuales habitantes de la ciudad de México que conocen el origen de este nombre.

16. Cuando el emperador Napoleón Bonaparte regresó a París en 1814, después de su aventura fracasada de la invasión de Rusia, tuvo que abdicar de su cargo y aceptar el destierro en la Isla de Santa Helena que le impusieron las potencias vencedoras. Antes de partir a ese destino puso en libertad a los dos reales prisioneros, por lo que Fernando VII estuvo en posibilidad de regresar ese año a España, pero debido a sus tendencias autoritarias, ese mismo año, con apoyo del ejército disolvió las Cortes y desconoció la Constitución. De esta manera gobernó como monarca absoluto hasta 1820, cuando la sublevación del General Rafael del Riego lo obligó a jurar nuevamente la Constitución de Cádiz. Con este motivo se ordenó la supresión definitiva del Tribunal de la Inquisición y la liberación de los presos en sus cárceles, restableciéndose una vez más la libertad de imprenta en materia política.

17. En la entonces Nueva España, el virrey Juan Ruiz de Apodaca recibió de Madrid la instrucción de poner en vigor la Constitución de Cádiz, que fue jurada nuevamente en la ciudad de México el 31 de mayo de 1820, de manera solemne, de igual modo lo hicieron las restantes autoridades. Sin embargo, el dominio español estaba por terminar, Agustín de Iturbide, jefe militar criollo y hasta entonces enemigo radical de los insurgentes, decidió visitar al general Vicente Guerrero, quien había mantenido con vida los ideales de la Independencia en el territorio que ahora lleva su nombre, y logró convencerlo de que se uniera al movimiento independista que encabezaba, conforme al Plan de Iguala del 24 de febrero de 1821, que también suscribieron varios de los jefes que todavía forman parte del Ejército Realista. La fuerza armada resultante derrotó con rapidez a los restantes militares que sostenían al ejército español.

18. Al llegar a México Juan O'Donojú, quien había sido enviado por el gobierno español para sustituir a Apodaca, ya no como virrey, sino como jefe político superior, de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución Española, al constatar que se había impuesto el Plan de Iguala reconoció esta situación y suscribió con Iturbide, el 24 de agosto de ese año, los llamados Tratados de Córdoba, en los que se reconocía la Independencia de México. El llamado Ejército Trigarante (por los tres colores de la bandera nacional) desfiló triunfalmente en la ciudad de México el 27 de septiembre de 1821. Al día siguiente se promulgó el Acta de Independencia.

19. El gobierno español desautorizó a O'Donojú y a los Tratados de Córdoba, pero todo estaba consumado, ya que si bien envió un ejército con el objeto de reconquistar a nuestro país, al mando del general Isidro Barradas, fue derrotado definitivamente por el generales Santa Anna y Mier y Terán el 9 de septiembre de 1829 cerca del puerto de Tampico; Barradas tuvo la necesidad de capitular y firmar un convenio en el sentido de que no

volvería a tomar las armas contra México, por lo que junto con el resto de las fuerzas españolas fue reembarcado hacia Cuba. El mismo gobierno español tardó varios años en reconocer nuestra Independencia, ya que hasta 1836 arribó el primer embajador de España, el conde Calderón de la Barca, con lo que se reanudaron de manera definitiva las relaciones diplomáticas entre ambos países.

20. Una vez consumada la Independencia, a partir del 28 de septiembre de 1821, se formó una Junta Provisional de Gobierno presidida por Agustín de Iturbide, encargada de designar a los cinco miembros de la Regencia, que a su vez también fue encabezada por Iturbide, quien a los pocos días y debido a su destacada influencia se hizo nombrar emperador; a causa de presiones políticas y militares, el recientemente elegido Congreso, instalado del 22 al 24 de febrero de 1822 para organizar un Congreso Constituyente que debía debatir y aprobar una nueva carta fundamental, lo reconoció como tal el 19 de mayo de ese año mediante un referéndum.

21. El nuevo gobierno imperial encabezado por Iturbide formuló el 18 de diciembre de 1822 un proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, que no fue aprobado por el Congreso, por lo que no entró en vigor. El imperio de Iturbide fue efímero por culpa del mismo emperador, ya que no tuvo la capacidad de negociar y llegar a un acuerdo con el propio Congreso, sino que se enfrentó con él en una actitud de soberbia y terminó por disolverlo. La situación política se agravó debido a que, el 2 de diciembre de ese año, el general brigadier Antonio López de Santa Anna se rebeló en Veracruz, y exigió, por conducto del llamado Plan de Casa Mata, la reinstalación del Congreso y la proclamación de la República. Las tropas que envió el emperador para combatir a Santa Anna se adhirieron el 10. de febrero de 1823 al citado Plan de Casa Mata. Iturbide se vio obligado a reinstalar al Congreso a principios de marzo, y el 19 de ese mes presentó su abdicación. El Congreso se negó a discutirla por considerar nula la coronación, y por tanto la sucesión hereditaria y los actos de gobierno realizados por él desde su indicio; todo ello de acuerdo con la decisión del 5 de abril, en la que declaró que la nación era libre de constituirse como le acomodara.

22. Durante todo ese periodo continuó en vigor en lo que no se oponía a la Independencia, la Constitución de Cádiz, debido a que no fue sustituida formalmente por otro documento constitucional, y sólo terminó esta vigencia hasta que se promulgó, el 4 de octubre de 1824, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos. Pero este acontecimiento no terminó con la importancia de la carta española de 1812 si se toma en cuenta que influyó de manera decisiva en la redacción de esa carta federal. En efecto, para la elaboración de la misma se tomaron en considera-

ción, en forma preponderante, dos documentos fundamentales, es decir, la Constitución Federal de los Estados Unidos de 1787 y la Carta de Cádiz, que inspiraron a los constituyentes en numerosos aspectos, y por ello en numerosos preceptos de la citada ley suprema federal están reconocidas las disposiciones de la carta de 1812.

23. Aun cuando ahora nos parezca lejano, debe resaltarse la importancia de la Constitución gaditana de 1812, que debe considerarse como un documento esencial para el desarrollo y evolución de nuestro actual régimen político, como instrumento clave en la transformación del régimen colonial de la Nueva España, en la consolidación de nuestra independencia y en la construcción paulatina de un sistema de gobierno republicano y tendencialmente democrático.

II. LA SITUACIÓN DE LOS CRIOLLOS EN LAS COLONIAS ESPAÑOLAS EN AMÉRICA COMO RESULTADO DE LAS REFORMAS BORBÓNICAS DEL SIGLO XVIII

24. Para explicar la situación en la que se encontraban los criollos americanos (es decir, los descendientes de los conquistadores y colonizadores españoles), en los primeros años del siglo XIX, es necesario tomar en consideración algunos antecedentes de las reformas tanto económicas como políticas introducidas en España el siglo anterior (XVIII) por los monarcas ilustrados de la dinastía borbónica, particularmente por Carlos III y sus ministros, los que impulsaron dichos cambios para superar la parálisis en que se encontraban las colonias americanas debido a las excesivas limitaciones y prohibiciones que se habían impuesto en la época del dominio de los reyes de origen austriaco, entre ellas, la imposición a dichas colonias de comerciar exclusivamente con la metrópoli con apoyo en el monopolio que se concentraba en la Casa de Contratación de Sevilla, así como la prohibición terminante de establecer industrias coloniales, especialmente textil y vitivinícola, las que en la realidad, como hicimos notar, no se habían suprimido por completo debido a que algunos virreyes y capitanes generales habían sido complacientes con estas actividades que les rendían provechos económicos, por ello no impusieron de manera absoluta dicha proscripción. Además de todo lo anterior, no se podía desarrollar ampliamente la minería, que era la actividad económica más productiva en algunas colonias como la Nueva España, debido a los excesivos impuestos que pesaban sobre ella.¹

¹ Cf. Villoro, Luis, *El proceso ideológico de la Revolución de Independencia*, México, UNAM, 1953, pp. 14-26; Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas. Primera parte, 1521-1820*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1978, pp. 143-209.

25. Pero dichas reformas también tuvieron resultados negativos debido al propósito de los reyes borbones españoles de centralizar el poder en la metrópoli y especialmente en la Corona española, lo que produjo como uno de sus efectos la postergación todavía mayor de los criollos en beneficio de los peninsulares, ya que los primeros, con dificultad y de manera paulatina, habían logrado una discreta presencia cultural y profesional, aun cuando fuera limitada, puesto que los mandos superiores de gobierno, administrativos, judiciales, eclesiásticos y militares eran reservados a los peninsulares. Esta relegación obligó a los criollos, especialmente con motivo de las reformas del siglo XVIII, hacia las actividades que requerían preparación técnica y cultural, tales como los ayuntamientos, la abogacía, los curatos, especialmente en las zonas rurales, y los mandos medios del ejército. La educación de la mayor parte de los criollos se hacía en la Universidad Pontificia, pero mayoritariamente en los seminarios eclesiásticos y en los colegios dirigidos por religiosos. En todos ellos, de manera paulatina se fueron modernizando los planes de estudio para introducir materias en las cuales se enseñaban las obras producidas por el Iluminismo y la Ilustración, las que se incorporaban a sus bibliotecas, generalmente, de manera subrepticia debido a la prohibición terminante por parte del Tribunal de la Inquisición, respecto de su adquisición, estudio y divulgación.²

26. El más importante de estos colegios en la Nueva España era el de San Nicolás, con residencia en la ciudad de Valladolid de la entonces intendencia del mismo nombre, fundado en el siglo XVI por el ilustre obispo Vasco de Quiroga, quien se ocupó, de manera muy activa, de la educación de los indígenas y de crearles fuentes de trabajo por medio de la fabricación de artesanías, que subsisten en la actualidad. En ese colegio estudiaron y enseñaron numerosos criollos ilustrados, como señalamos, entre ellos se encuentran los caudillos de nuestra Independencia: Miguel Hidalgo y Costilla, José María Morelos e Ignacio López Rayón. Pero el establecimiento de estos centros de educación no fue un acontecimiento aislado, sino que en casi todas las colonias americanas se establecieron, al lado de las universidades pontificias como las de México y Lima, colegios y seminarios en los cuales se formaron y perfeccionaron las clases medias de los criollos americanos, y en esta dirección pueden mencionarse los Colegios de San Carlos y San Marcos en Lima y San Bernardo en Cuzco; los Seminarios de

² Para una visión panorámica de las reformas borbónicas del siglo XVIII, *cfr.* Florescano, Enrique y Menegus, Margarita, “La época de las reformas borbónicas y el crecimiento económico (1750-1808)”, *Historia general de México. Versión 2000*, México, El Colegio de México, agosto de 2002, pp. 363-430.

Arequipa en Perú; de San Carlos en Guatemala; el de Trujillo, así como los de Nuestra Señora del Rosario y de San Bartolomé en Santa Fe de Bogotá.

III. LOS ACONTECIMIENTOS EN ESPAÑA EN 1808. REACCIÓN DE LOS AYUNTAMIENTOS COLONIALES EN AMÉRICA

27. Toda la evolución, que culminó con la expedición de la Constitución de Cádiz de 1812, tuvo su origen en los acontecimientos que se desarrollaron en España en 1808, los cuales produjeron un vacío de poder en las colonias españolas en América. En efecto, estos sucesos se iniciaron con el llamado motín de Aranjuez realizado el 17 y 18 de marzo de ese año con motivo del inicio de la invasión francesa en España, con el objeto de evitar que tanto Carlos IV como el Príncipe de Asturias, hijo del primero, fueran enviados a Francia; lo que motivó que el monarca abdicara en favor de Fernando, quien recibió el nombre de Fernando VII el 19 de marzo de dicho año. Todo lo anterior no evitó que tanto Carlos como Fernando se vieran obligados a trasladarse a la ciudad fronteriza de Bayona, por órdenes de Napoleón Bonaparte, quien se encontraba en la cumbre de su poder al controlar gran parte de Europa, no obstante que teóricamente eran los aliados de Francia contra Inglaterra. Una vez en territorio francés los tomó prisioneros y los forzó a abdicar en favor de su hermano José, con apoyo de las fuerzas militares francesas.

28. Para lograr sus propósitos designó al general Marat, gran duque de Cleves y de Berg, como lugarteniente del reino español, a fin de legitimar la usurpación del hermano del emperador francés, quien adoptó el nombre de José I después de haber oído a la Junta Nacional, integrada por los pocos españoles que respaldaban al usurpador (los fue fueron calificados como “afrancesados”); dicha Junta Nacional se encontraba reunida en la mencionada ciudad de Bayona por orden de “...nuestro caro y muy amado hermano Napoleón...”. Con apoyo en dicha Junta se expidió, el 6 de julio de 1808, el documento constitucional conocido como Estatuto o Constitución de Bayona.

29. Dicho Estatuto, que tenía el carácter de una Constitución otorgada, fue rechazado debido a su origen ilegítimo, tanto por los españoles sublevados como por los residentes en las colonias en América, no obstante que dicho documento realizó el intento de atraer a los americanos e inclusive a los asiáticos (Filipinas) al establecer, en su artículo 87, que: “Los reinos y provincias españolas de América y Asia gozarán los mismos derechos que la Metrópoli”. De acuerdo con lo anterior, la misma carta fundamental dispo-

nía que cada reino y provincia tendría constantemente cerca del gobierno, diputados encargados de promover sus intereses y de ser sus representes en las Cortes, diputados que serían en número veintidós, de los cuales todos menos uno provendrían de América, es decir, que el restante vendría de las provincias orientales. Dichos representantes eran electos por los ayuntamientos de los pueblos que designaran los virreyes o capitanes generales en sus respectivos territorios (artículos 91-93); se trata del sistema de representación de las provincias que adoptó posteriormente, con modalidades, la carta española de 1812.³ Recientemente, sin dejar de reconocer el carácter fraudulento de la citada Carta de Bayona, un sector de la doctrina ha considerado que dicho documento debe examinarse con objetividad en virtud de ser el primero en intentar una modificación en amplios sectores de la vida política española.⁴

30. Los criollos que integraban lo que actualmente llamaríamos clases medias, que predominaban en el gobierno de los municipios coloniales, al conocer de la invasión francesa de España, proclamaron que era preciso establecer gobiernos provisionales con apoyo en el concepto de la *soberanía popular*, que tenía una doble vertiente; por una parte, la tradición escolástica modificada por las ideas humanistas de los teólogos del siglo XVI, Francisco de Vitoria y Francisco Suárez, y posteriormente por los jesuitas mexicanos expulsados, en el siglo XVIII, por Carlos III, así como por los ilustrados españoles Feijoo, Jovellanos y Martínez Marina, mezcladas con el pensamiento de Juan Jacobo Rousseau.

³ Al respecto, pueden consultarse los artículos 10 y 18 de la citada Constitución española de Cádiz de 1812, ya que primero incluye como parte del territorio de España a las anteriores colonias americanas, y por lo que se refiere a Asia, las islas Filipinas y las que dependían de su gobierno, y el segundo estableció que eran ciudadanos los españolas que por ambas líneas traen su origen de los dominios españoles de ambos hemisferios y estuvieran avecindados en cualquier pueblo de los mismos dominios.

⁴ Cf. Morodo, Raúl, “Reformismo y regeneracionismo: el contexto ideológico y político de la Constitución de Bayona”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 83, enero-marzo de 1944, pp. 29-76, citado por Ferrer Muñoz, Manuel y Luna Carrasco, Juan Roberto, *Presencia de doctrinas constitucionales extranjeras en el primer liberalismo mexicano*. Autores que también incluyen en su apéndice documental el texto de la mencionada Acta de Bayona, México, UNAM, 1996, pp. 205-251. De acuerdo con lo expuesto por el constitucionalista español Peña González, José, “Cádiz: apertura de España a la modernidad,” *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812 (1)*, Madrid, núm. 82, septiembre-diciembre de 2011, pp. 34 y 35. El mencionado Estatuto de Bayona fue elaborado por ilustrados españoles presididos por Miguel José de Azanza, aun cuando con la colaboración de destacados juristas franceses, y debe considerarse como el último capítulo del reformismo ilustrado del último tercio del siglo XVIII, pero que llegó tarde al primer decenio del siglo XIX, pp. 34 y 35.

31. Con esta orientación se produjeron las sesiones del Cabildo del Ayuntamiento de la ciudad de México, que se iniciaron el 19 de julio de 1808 con la propuesta del regidor Juan Francisco de Azcárate, apoyado por el síndico Francisco Primo de Verdad; dicho cabildo declaró insubstinentes las abdicaciones de Carlos IV y Fernando VII impuestas por el emperador Napoleón Bonaparte; que se desconociera a todo funcionario que viniera de España, y que el virrey asumiera el gobierno de la Nueva España hasta la restauración de Fernando VII, con el apoyo de un Congreso de Ayuntamientos. Este acuerdo del ayuntamiento fue trasmitido por el virrey José de Iturrigaray a la Audiencia radicada en la misma ciudad; pero ésta, que estaba integrada mayoritariamente por españoles peninsulares, se opuso de manera terminante a la propuesta. Como el virrey había aceptado, en principio, los puntos de vista del ayuntamiento de la ciudad de México de encabezar el gobierno provisional, inició la organización del Congreso de Ayuntamientos y con ello se enfrentó en varias ocasiones tanto con la Audiencia como con la Inquisición, pues esta última consideraba herética la idea de la soberanía popular.

32. En vista de la obstinada posición del virrey Iturrigaray, quien insistía en la formación de un gobierno provisional, el partido español decidió sustituirlo por la fuerza, lo que se efectuó el 15 de septiembre por conducto de un grupo encabezado por el hacendado Gabriel de Yermo, quien con sus allegados aprehendió a Iturrigaray y a los dirigentes criollos, entre ellos a Juan Francisco de Azcárate y Lezama, Francisco Primo de Verdad y Ramos y al fraile limeño Melchor de Talamantes.⁵ Estos últimos fueron confinados en la Cárcel del Arzobispado, en la cual amaneció muerto Primo de Verdad el 4 de octubre de 1808. Aunque se ignora la causa, existió el rumor de que había sido envenenado y por ello se ha considerado como protomártir de la Independencia de nuestro país. Con motivo de estos sucesos, la Audiencia designó como nuevo virrey al brigadier y mariscal de campo Pedro de Garibay, el militar de más alta graduación en la Nueva España y el que es-

⁵ Debe tomarse en consideración que el fraile Melchor de Talamantes había redactado un documento escrito en la ciudad de México el 3 de junio de 1808, en el cual establecía un Plan de Independencia en virtud de la abdicación y prisión de Carlos IV y Fernando VII por el emperador Napoleón Bonaparte, y a la sustitución por su hermano José; en dicho plan expone la necesidad de la independencia de la Nueva España y de las otras colonias españolas en América que debían reasumir su soberanía, y como Apéndice comprende el intitulado *Apuntes para el Plan de Independencia*, en el cual se exponían las reglas para su integración y las funciones que debían realizar, entre ellas nombrar al virrey, capitán general del reino y confirmar en sus empleos a todos los demás. Dicho escrito se transcribe como núm. 3, en el libro de Torre Villar, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, 29a. ed., México, UNAM, 1978, pp. 112-131.

tuvo en el poder hasta el año siguiente, cuando se nombró al Arzobispo de México Francisco Javier de Lizana y Beaumont como nuevo virrey interino. Anteriormente, el 13 de agosto de 1808, en la ciudad de México se hizo la proclamación solemne de Fernando VII como rey de España, no obstante de encontrarse todavía en cautiverio en Francia.⁶

33. La reacción del cabildo en la ciudad de México se presentó en varias ciudades de las colonias españolas en América, también en respuesta a los acontecimientos españoles en 1808, especialmente en aquéllas en las que existían seminarios y colegios en los que se difundían y se enseñaban las ideas de la Ilustración, como Buenos Aires, Lima, Caracas, Santa Fe de Bogotá y Quito, entre otras, en las cuales se efectuaron cabildos abiertos de carácter municipal integrados de manera mayoritaria por los criollos ilustrados que pretendían formar gobiernos provisionales hasta que Fernando VII pudiera asumir la Corona. Los altos órganos de gobierno en los cuales predominaban, como se ha dicho, los peninsulares, actuaron de manera similar a lo ocurrido en la ciudad de México y reprimieron por la fuerza las propuestas de esos cabildos municipales. Como es sabido, estas medidas represivas tuvieron a la larga resultados contraproducentes, ya que entonces se generaron, como en la Nueva España, insurrecciones armadas para lograr ya no la autonomía, como en un principio, sino la independencia de la metrópoli.

34. No haremos referencia en esta oportunidad a dichas guerras de independencia, puesto que nos apartaría del tema central de este estudio, las que se iniciaron pocos años después de la reacción de los ayuntamientos, como por ejemplo en la Nueva España, en la cual la rebelión militar por la independencia se inició el 16 de septiembre de 1810, en el poblado de Dolores, en el actual estado de Querétaro por el cura de ese lugar, Miguel Hidalgo y Costilla; con posterioridad a la prisión y fusilamiento de los implicados, dicho movimiento fue continuado por José María Morelos y Pavón e Ignacio López Rayón, institucionalizándose por medio de la Junta de Zitácuaro, y manteniéndose por varios años no obstante los intentos de las fuerzas realistas encabezadas por el general Félix María Calleja del Rey. Se trató de un movimiento que logró éxitos debido a las actividades tanto bélicas (para las cuales tenía un talento natural), como institucionales de Morelos, que culminaron con la expedición de la llamada Constitución de Apatzingán promulgada el 22 de octubre de 1814, a la cual se hará mención con posterioridad.

⁶ Cfr. Noriega Cantú, Alfonso, “La Constitución de Apatzingán”, *Los derechos del pueblo mexicano, México a través de sus Constituciones*, México, Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, LII Legislatura-Miguel Ángel Porrúa, 1985, t. II, pp. 11-16.

IV. LA JUNTA CENTRAL DE SEVILLA, LA REGENCIA Y LA CONVOCATORIA A LAS CORTES CONSTITUYENTES

35. En forma paralela a los sucesos acontecidos en las colonias españolas en América, a los que se ha hecho mención en los párrafos anteriores, en España se inició la guerra de resistencia contra el ejército francés que invadió la metrópoli con el objeto de imponer a José I, hermano de Napoleón Bonaparte, como rey. Derrotado el ejército regular a causa de la superioridad de las fuerzas napoleónicas, se inició una lucha de guerrillas que permitió rescatar, con dificultades, algunas poblaciones y ciudades del sur de España, en las cuales se instalaron Juntas de Resistencia, hasta que en 1811, se concentró el gobierno provisional en la Junta Central Gubernativa del Reino, radicada en Sevilla y en la Isla de León, la que decidió, por medio del decreto de 22 de mayo de 1809, el restablecimiento de las antiguas Cortes, las que se convocaron por medio de una comisión establecida por un nuevo decreto de junio de ese año, comisión que por conducto del nuevo decreto del 8 de octubre llamó a la reunión de las Cortes Generales y Extraordinarias Constituyentes, lo que tuvo su antecedente en la idea que había sido consagrada por el citado Estatuto de Bayona (rechazado por ilegítimo por los españoles) de suprimir el régimen colonial y sustituirlo por provincias, entre ellas las de Ultramar, es decir, las de América y de Asia (Islas Filipinas), todas ellas como parte del Imperio español.

36. En dicha convocatoria se estableció que las Cortes Constituyentes, reunidas en una sola asamblea que estaría formada por diputados, debían reunirse a partir del 10. de enero de 1810, de acuerdo con las formas y requisitos que se fijarían posteriormente, y debían empezar a funcionar de manera solemne el 10. de marzo de ese año. Para este fin se expidió la instrucción del 10. de enero de 1810, que ha sido considerada como la primera ley electoral española, en la cual se establecieron varios preceptos para regular un sistema electoral mayoritario de carácter indirecto, con un procedimiento de tres etapas: juntas electorales parroquiales, que elegían a los representantes que a su vez elegían a los electores de partido, en un número de dos tercios más que el número de diputados que debían elegirse en cada provincia, con reglas especiales para algunas provincias que se encontraban todavía en poder del ejército francés.

37. Ese cambio radical implicó que era preciso elegir no sólo diputados españoles peninsulares, sino también de las citadas provincias de Ultramar, cuyos habitantes eran considerados también españoles; para ello fue necesario que se expedieran las reglas electorales, lo que se efectuó por medio de la instrucción del 14 de febrero de 1810, para la celebración de las elecciones

para el nombramiento de los diputados de las provincias de América, Asia y sus islas, pero a en virtud de las dificultades para celebrar con eficacia esas elecciones provinciales, debido al contexto bélico, surgió el temor de que no se lograría reunir el número suficiente de representantes para las Cortes; la instrucción se modificó por el Edicto y Real Decreto electoral del 8 de septiembre de 1810, para la realización de las elecciones para diputados suplentes para las provincias ocupadas por el enemigo y las americanas.⁷

38. Al parecer no existe un cálculo preciso de los diputados que debían representar la Nueva España, tanto para su participación en las Cortes Constituyentes como para las ordinarias posteriores, hasta que las mismas fueron disueltas en 1814, al retorno de Fernando VII al trono de España. En forma similar se eligieron diputados en las distintas colonias españolas en América. Pero sería complicado establecer con certeza su número, ya que varios de ellos no llegaron a tomar posesión de dichos cargos en virtud de que tenían que hacer todos los gastos de su traslado y su mantenimiento en España, considerando la pobreza del erario peninsular, y otros, por haber fallecido durante el trayecto de sus lugares de origen hacia la Península ibérica, que era prolongado e incómodo.⁸ En cuanto a los diputados electos en el territorio de la Nueva España y sus provincias, el destacado constitucionalista José Gamas Torruco considera que eran diecisiete, de los cuales once eran eclesiásticos.⁹ Por nuestra parte, nos limitamos a mencionar aque-

⁷ Cfr. Burguera Ameave, Leyre y Vidal Prado, Ricardo, “Sistema electoral en la Constitución de Cádiz de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero-abril de 2012, pp. 45-52.

⁸ Pueden citarse diversos estudios recientes que han investigado algunos de los seleccionados electoralmente para ocupar el cargo de diputados, tanto a las Cortes Constituyentes como a las ordinarias que les sucedieron. En esta dirección, pueden consultarse los estudios de Mayagoitia, Alejandro, “Abogados del virreinato de México, diputados a las Cortes (1810-1814): hacia una prosopografía”, que se refiere exclusivamente a los habían logrado su título en la Universidad Pontificia y se registraron en el I Colegio de Abogados de México y figuran en los expedientes del actual Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México, que es el heredero del primero, y Ñique Puente de la, José Antonio, “Peruanos en la Corte de Cádiz” (muy breve), ambos estudios en Martí Mingarro, Luis (coord.), *Cuando las Cortes de Cádiz. Panorama jurídico 1812. Jornada conmemorativa del bicentenario*, México, UNAM, 212, pp. 59-85 y 55-58, respectivamente.

⁹ Cfr. Gamas Torruco, José, *Méjico y la Constitución de Cádiz*, México, UNAM, Archivo General de la Nación-Museo de las Constituciones, 2012, pp. XXVII-XXVIII. Estos diputados fueron José Beye Cisneros (ciudad de México); José Eduardo de Cárdenas y Breña (Tabasco); José Cayetano de Foncerrada y Ulibarri (Valladolid); Miguel González y Lastiri (Yucatán); José Miguel Ramos Arizpe (Coahuila); José Simeón de Uría (Guadalajara); Joaquín Maniau (Veracruz); Mariano Mendiola Velarde (Querétaro); Manuel María Moreno (Sonora); Octaviano Obregón (Guanajuato); Antonio Joaquín Pérez Martínez y Robles (Puebla); José Manuel Gordo y Barrios (Zacatecas); Juan José Güereña y Garayo (Durango); José

llos que consideramos los más destacados y que tuvieron parte muy activa en los debates tanto de las Cortes Constituyentes como en las ordinarias (su disolución se decretó el 4 de mayo de 1814), es decir, José Miguel Guridi y Alcocer (1763-1828) y José Miguel Ramos Arizpe (1775-1843),¹⁰ de ideas avanzadas y partidarios de la Independencia, ambos tuvieron un papel muy importante en La Asamblea Constituyente que expidió la Constitución Federal mexicana de 1824, la primera expedida con posterioridad a la Independencia.

V. LA INSTALACIÓN DEL CONGRESO CONSTITUYENTE ESPAÑOL Y LOS PRIMEROS DECRETOS: LIBERTAD DE IMPRENTA EN ASUNTOS POLÍTICOS Y SUPRESIÓN DEL TRIBUNAL DE LA INQUISICIÓN

39. La Junta Central de Sevilla tenía la firme intención de convocar a Cortes Constituyentes, por lo que creó una Junta de Legislación en la cual se discutieron varios proyectos para la convocatoria; sin embargo, al disolverse dicha junta, por el acoso de las tropas francesas, se trasladaron sus facultades a la Regencia, que tuvo a su cargo la organización de los trabajos preparatorios que se realizaron en la Isla de León, y los diputados presentes se reunieron el 24 de septiembre de 1810, después de una solemne ceremonia eclesiástica, en la Iglesia Parroquial de San Pedro, en el anteriormente llamado Teatro Cómico (que desde entonces se denominó Teatro de las Cortes), en el cual se realizaron las primeras sesiones. Cinco meses después, el 24 de febrero de 1811, se trasladaron a Cádiz donde continuaron los debates y se expidió finalmente la Constitución.¹¹

Miguel Guridi y Alcocer (Tlaxcala); José Florencio Barragán (San Luis Potosí); Juan José de la Garza (Nuevo León) y Juan María Ibáñez de Corvera (Oaxaca).

¹⁰ Ramos Arizpe tuvo una destacada participación en las Cortes Constituyentes y posteriormente en las ordinarias, y por este motivo al regreso de Fernando VII, el que ordenó la disolución de las Cortes en 1814 e instaurar una gobierno monárquico absolutista, se le encarcela en Madrid y se le destierra durante cuatro años en la Cartuja Ara Christi en Valencia, termina ese destierro al ser restablecida la Constitución de Cádiz en 1820, y ser electo nuevamente diputado al breve periodo liberal; regresa nuevamente a México en 1822, donde fue nombrado miembro de la Comisión de Constitución que expidió la Constitución Federal de 1824; defendió en forma apasionada el régimen federal que terminó por imponerse.

¹¹ En esa sesión inaugural del 24 de septiembre de 1810 se eligió como presidente de la Asamblea al catalán Lázaro de Dou; como secretario, al castellano Pérez de Castro, y la primera intervención al representante de Extremadura Diego Muñoz Torrero. *Cfr.* Escudero, José Antonio, “Bicentenario de las Cortes de Cádiz”, en Martí Mingarro, Luis (coord.), *Cuando las Cortes de Cádiz. Panorama Jurídico 1812. Jornada Conmemorativa del Bicentenario*, cit., pp. 29-35.

40. Desde las primeras sesiones, las Cortes Extraordinarias y Constituyentes expedieron numerosos decretos que se iniciaron en 1810 (inclusive algunos posteriores al texto constitucional, es decir, hasta 1813), y que en su mayoría se anticiparon al texto de la carta fundamental, varios de los cuales pueden considerarse, de acuerdo con el derecho público tradicional, como revolucionarios,¹² entre ellos pueden mencionarse los expedidos en 1810: del 15 de noviembre, sobre la igualdad de derechos entre los españoles europeos y ultramarinos, y del 10 de noviembre, sobre *libertad política de imprenta*; en 1811: 5 de enero se prohíben las vejaciones hechas en España a los indios primitivos; 15 de enero, se prohíbe la apertura general de cartas; 9 de enero, se declaran algunos de los derechos de los Americanos; 22 de abril, de la abolición de la tortura y de los apremios, y prohibición de otras prácticas afflictivas; 1812: 24 de enero, abolición de la pena de tortura; 10 de julio, reglas sobre la formación de ayuntamientos constitucionales; 21 de septiembre, los eclesiásticos seculares tienen voto en las elecciones de los ayuntamientos, pero no pueden obtener en ellos ningún oficio; 5 de noviembre, sobre los límites de las jurisdicciones eclesiásticas, castrenses y ordinaria; 1813: 22 de febrero, abolición de la Inquisición y establecimiento de los tribunales protectores de la fe; 8 de junio, sobre el libre establecimiento de fábricas y ejercicio de cualquier industria útil; 10 de junio, adiciones a la Ley de Libertad de Imprenta; 10 de junio, Reglamento de las Juntas de Censura; 10 de junio, reglas para conservar a los escritores la propiedad de sus obras; 17 de agosto, prohibición de la corrección de azotes en las escuelas, colegios, etcétera; 8 de septiembre, abolición de la pena de azotes y usar de ésta y otros castigos en perjuicio de los indígenas.

**VI. PROMULGACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ,
19 DE MARZO DE 1812, SU JURA EN LA NUEVA ESPAÑA
EL 30 DE SEPTIEMBRE DE ESE AÑO Y SUS EFECTOS.
SU RESTABLECIMIENTO EN 1820 Y SU NUEVO JURAMENTO
EL 9 DE JUNIO DE 1820**

41. La Constitución de Cádiz fue promulgada solemnemente el 19 de marzo de 1812, y fue objeto de varias celebraciones en dicha ciudad y provincias españolas, con la proclamación de Fernando VII, no obstante que

¹² Cf. Iglesia Chamarro, Asunción de la, “La revolución constitucional de Cádiz a través de los decretos de cortes” (estudio que tiene como Anexo el listado de los principales decretos, que fueron más de doscientos, que se expedieron de 1810 a 1813), *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero-abril de 2012, pp. 241-264.

seguía preso en Francia. La misma fue comunicada a las provincias americanas y a las Filipinas en Asia, en las cuales fue jurada solemnemente varios meses después, debido a la lentitud de las comunicaciones de esa época. En la Nueva España fue jurada solemnemente el 30 de septiembre de ese mismo año por el virrey Francisco Javier de Venegas, designado por la Regencia en 1810, así como por las altas autoridades de la ciudad de México. Entre dichos actos, se dio lectura pública a la citada Constitución en la Plaza Mayor, al pie de la estatua de Carlos IV, terminada en 1808, y de la que fue autor Manuel Tolsá, escultor y arquitecto español radicado en México, quien también proyectó y dirigió la construcción del Palacio de Minería. En fechas sucesivas se juró dicha Constitución por las autoridades de las diversas provincias del virreinato, y lo mismo ocurrió en las diversas colonias americanas y las Filipinas, y en todas se iniciaron los efectos del cumplimiento de dicha carta fundamental.¹³

42. Por lo que respecta a la Nueva España, una Constitución de carácter liberal no era del agrado de los sectores conservadores que integraban las altas autoridades, como la Audiencia, la jerarquía eclesiástica y por supuesto los integrantes del Tribunal de la Inquisición. Todos ellos utilizaron un conjunto de maniobras para evitar la aplicación de las disposiciones que

¹³ Entre los diputados que suscribieron dicha Constitución merecen citarse los siguientes representantes de lo que actualmente es el territorio mexicano y de varias colonias españolas en América y uno solo de Filipinas: Antonio Joaquín Pérez (Puebla de los Ángeles); José Simón de Uría (Guadalajara, Nueva Galicia); Juan Bernardo O' Gavan (Cuba); José Joaquín Ortiz (Panamá); José Miguel Guridi Alcocer (Tlaxcala); José Mejía Lequerica (Nuevo Reino de Granada, Colombia); José Miguel Gordoa y Barrios (Zacatecas); Florencio del Castillo (Costa Rica); José Antonio López de la Plata (Nicaragua); José Ignacio Beye Cisneros (Méjico); Francisco de Mosquera y Cabrera (Santo Domingo); Octaviano Obregón (Guanajuato); Francisco Fernández Munilla (Nueva España); Juan José Guereña (Durango, Nueva Vizcaya); José Eduardo Cárdenas (Tabasco); Rafael de Zufriátegui (Montevideo); Andrés de Jáuregui (Habana); Antonio dae Larrazábal (Guatemala); Mariano Mendiola (Querétaro); Ramón Power (Puerto Rico); José Ignacio Ávila (San Salvador); José María Couto (Nueva España); Máximo Maldonado (Nueva España); Joaquín Maniau (Veracruz); Andrés Sabariego (Nueva España); Ventura de los Reyes (Filipinas); Francisco López Lisperguer (Buenos Aires); Salvador Sanmartín (Nueva España); José Domingo Rus (Maracaibo, Venezuela); Dionisio Inca Yupanqui (Perú); Antonio Zuazo (Perú); José Lorenzo Bermúdez (Perú); Pedro García Coronel (Trujillo, Perú); Miguel González Lastiri (Yucatán); Manuel Rodrigo (Buenos Aires); Ramón Felui (Perú); Vicente Morales Duarez (Perú); José Joaquín de Olmedo (Guayaquil, Ecuador); José Francisco Morejón (Honduras); José Miguel Ramos Arizpe (Coahuila); Joaquín Fernández de Leyva (Chile); Blas Ostolaza (Perú); Francisco Salazar (Perú); José María Beladie y Herrera (Guadalajara, Jalisco); Esteban Palacios (Venezuela); Conde de Puñonenrostro (Nuevo Reino de Granada, Colombia); Miguel Riesco y Puente (Chile); Fermín de Clemente (Venezuela); Luis de Velasco (Buenos Aires); Manuel de Llano (Chiapas); José Cayetano de Foncerrada (Valladolid, Michoacán); José María Gutiérrez de Terán (Nueva España), y José Antonio Navarrete (Perú).

transformaban las instituciones tradicionales, sin embargo, tuvieron que guardar las apariencias y se vieron forzadas a aplicar algunas de las medidas, entre ellas establecimiento de la libertad política de imprenta que fue reconocida por el mismo virrey Venegas, la que fue acogida con beneplácito, especialmente por los criollos, y con esta base se iniciaron periódicos como *El Juguetillo* y *El Pensador Mexicano*, este último iniciado por Joaquín Fernández de Lizardi; dichas publicaciones no pudieron aparecer sino después unos meses, ya que el mismo virrey Venegas restableció nuevamente la censura con el pretexto de la guerra de Independencia, pero, por otra parte, ordenó la realización de las elecciones para el ayuntamiento de la ciudad de México, en las que triunfaron los criollos y ningún peninsular, entre los cuales se encontraban varios partidarios de la Independencia como Carlos María de Bustamante,¹⁴ el marqués de Xala, hijo del marqués Romero de Terreros, entre otros.

43. Aun con reticencias se aplicaron algunas medidas que se consideraban urgentes, que fueron continuadas por el virrey que sustituyó a Venegas, el general Félix María Calleja del Rey, designado también por la Regencia, nombramiento que se hizo efectivo hasta febrero de 1813, cuando llegó dicho general a la Nueva España. A pesar de que el general Calleja era un enemigo jurado de los insurgentes, decidió continuar el cumplimiento de la Constitución, que comenzó en mayo de ese año con el establecimiento del nuevo ordenamiento judicial y con el cumplimiento del decreto de las Cortes, que suprimió el Tribunal de la Inquisición, lo que no resultó fácil por el poder que tenía dicha institución eclesiástica. El decreto de abolición de ese tribunal fue publicado en México el 8 de junio de 1813. También, el mismo virrey Calleja ordenó que se procediera a la elección de diputados para las Cortes Ordinarias que debían sustituir las Constituyentes, que terminaban sus funciones el 24 de septiembre de 1813. Dichos sufragios se realizaron durante tres días consecutivos a partir del 4 de julio ese año, y, como lo temían los peninsulares, los doce diputados designados y sus suplentes eran criollos.

44. Además se efectuó la elección de las Juntas Provinciales para las diversas provincias americanas, y respecto de las que pertenecían al territorio de nuestro país se nombraron diputados provinciales para Yucatán, Nueva Galicia, Nueva España, San Luis Potosí y Provincias Internas de Oriente, sin contar con Guatemala, que además que abarcaba Chiapas. Se consideró a la Nueva España con carácter restrictivo al comprender exclusiva-

¹⁴ Carlos María de Bustamante (1774-1848) fue un político y periodista nacido en Oaxaca. De ideas liberales, editó varios diarios como *El Juguetillo* y el *Correo Americano del Sur*. Tuvo una importante labor legislativa; fue diputado en el Congreso de Chilpancingo y participó en la redacción del Acta de Independencia.

mente las provincias de México, Michoacán, Oaxaca, Veracruz, Tlaxcala, Guerrero y Guanajuato. Estas diputaciones se instalaron paulatinamente a partir de abril de 1813 hasta julio de 1814. Se reunieron los integrantes a las diputaciones de Yucatán, Nueva Galicia, Provincias Internas de Oriente, con mayoría de diputados criollos, y el 13 de julio de 1814 se instaló la Diputación Provincial de la Nueva España en la ciudad de México, pero sólo pudieron congregarse algunos representantes el 18 de julio del mismo año, bajo la Presidencia del virrey Félix Calleja del Rey y del intendente Ramón Gutiérrez del Mazo, y tal vez en alguna otra ocasión, pero en virtud de haberse recibido el 13 de agosto siguiente la noticia de que el rey Fernando VII había regresado a España con el objeto de restaurar la Monarquía absoluta y con el apoyo del ejército, ordenó la disolución de las Cortes; como resultado de lo anterior, de manera expresa, fueron disueltas las Diputaciones Provinciales por Decreto Real publicado en la propia ciudad de México el 3 de octubre de ese año, con lo cual cesó la vigencia de la Constitución.¹⁵

45. Pero debe tomarse en cuenta que aun con anterioridad a los acontecimientos señalados en el párrafo anterior fue difícil el cumplimiento de la citada Constitución de Cádiz debido a diversos factores como la continuación de la Guerra de Independencia, después de haber sido fusilado en la ciudad de Chihuahua, en junio de 1811, el iniciador del movimiento. Los caudillos José María Morelos e Ignacio López Rayón institucionalizaron el movimiento por conducto de la llamada Junta Nacional Americana establecida por este último en la ciudad de Zitácuaro el 21 de agosto de 1811. Morelos, que poseía un innato sentido de la estrategia y de la táctica militares, llegó a dominar un sector importante del territorio del virreinato en los territorios de los actuales estados de Michoacán, Guerrero y Oaxaca, por lo que las operaciones bélicas continuaron durante la vigencia de la citada Constitución de Cádiz. Este movimiento de insurrección culminó con la expedición del documento intitulado Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, promulgado en la ciudad de Apatzingán el 22 de octubre de 1814 (del actual estado de Michoacán), y por ello es conocido como Constitución de Apatzingán, el cual se comentará más adelante (véase *infra* párrafo 54).

46. Los avances que se habían obtenido, a pesar de las dificultades señaladas en nuestro país y en las restantes provincias americanas, fueron anulados con el regreso a España de, hasta entonces “deseado”, Fernando VII,

¹⁵ Cfr. Lee Benson, Nettie, *La diputación provincial y el federalismo mexicano*, México, El Colegio de México, 1995, pp. 25-43; Herrejón Peredo, Carlos, “Introducción” al libro *Actas de la Diputación Provincial de la Nueva España, 1820-1821*, México, Instituto de Investigaciones Legislativas, Cámara de Diputados LII Legislatura, 1985, pp. 9 y 10.

ya que fue puesto en libertad en 1814 por el emperador Napoleón, quien después de su terrible derrota en su invasión al imperio ruso tuvo que regresar a Francia, abdicar y marchar al destierro en la Isla de Santa Helena. El rey español, a pesar de que en su nombre se había expedido la Constitución Liberal de Cádiz, al pisar suelo español, impuso, con ayuda del ejército, su propósito de restaurar la Monarquía absoluta, por lo que disolvió a las Cortes y declaró nula y de ningún valor ni efecto la Constitución de Cádiz, con lo cual terminó la vigencia de dicha carta fundamental no sólo en España sino también en los territorios americanos y en Asia; lo cual significó un retroceso al régimen colonial. Este retorno a las condiciones de 1808 se hizo, como adelantamos, por el Decreto real del 4 de mayo de 1814. Por lo que respecta al territorio mexicano, las diputaciones provinciales fueron disueltas por Decreto Real publicado en la ciudad de México el 3 de octubre de 1814, y se retornó en todos sus aspectos a la situación anterior a la promulgación de la carta liberal.

47. Sin embargo, la semilla sembrada por la propia Constitución no tardó en renacer, y los excesos del monarca español provocaron una reacción liberal que culminó con la rebelión que estalló en enero de 1820, encabezada por el general Rafael del Riego, quien obligó a Fernando VII a reinstalar las Cortes y jurar el cumplimiento de la Constitución de Cádiz, el 9 de marzo de 1820, a causa de las protestas populares, mediante un decreto rubricado por el monarca, del 7 de marzo; lo que por supuesto tuvo repercusión en las colonias españolas en América y en las Filipinas. En efecto, dicha carta fundamental fue jurada nuevamente en la Nueva España por el entonces virrey Juan Ruiz de Apodaca, lo que efectuó en forma solemne el 8 de junio de 1820 en la ciudad de México, en compañía de las altas autoridades, y lo mismo hicieron las de las diversas provincias, y algo similar ocurrió en los territorios americanos y en Asia. Las autoridades coloniales tuvieron que cumplir nuevamente las disposiciones de la Constitución que habían sido suspendidas o derogadas, por lo que estuvieron obligadas a restaurar la libertad política de prensa, la abolición, esta vez definitiva, del Tribunal de la Inquisición, y a reanudar la elección de autoridades.¹⁶ Esta situación

¹⁶ Entre las autoridades restablecidas se encontraban las Diputaciones Provinciales las que de manera paulatina se fueron reuniendo, y por lo que respecta a la Nueva España, las diversas provincias que la integraban nombraron un diputado por cada una, y en algunas también un suplente, y se reunieron en la ciudad de México el 18 de septiembre hasta el 26 del mismo mes, pero como debía de renovarse, la nueva Junta se reunió el 30 del mismo mes. Tanto la anterior como la renovada Diputación que inició sus actividades el 30 del mismo, fue presidida por el virrey Apocada, conde del Venadito y el intendente Gutiérrez del Mazo, y continuó funcionando por medio de nuevas diputaciones hasta la Declaración de Independencia en

tuvo lugar en los territorios de Ultramar, aunque duró poco tiempo, pues los movimientos de Independencia se habían iniciado o reestablecido en la mayoría de las antiguas colonias, así ocurrió en la Nueva España.

VII. LA EXPEDICIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ EL 19 DE MARZO DE 1812. UNA OJEADA A SUS INSTITUCIONES Y A LOS DERECHOS EN ELLA ESTABLECIDOS

48. Debido al carácter sintético de este estudio no será posible analizar de manera detallada el texto de la Constitución gaditana, sino exclusivamente algunos de sus aspectos esenciales.¹⁷ Desde el punto formal, la citada Constitución es bastante amplia (está dividida en diez títulos, con numerosos capítulos y 384 artículos) si se compara con las cartas fundamentales de carácter liberal: estadounidense (1787) y las primeras francesas (1791-1793-1795-1799), que son bastante más esquemáticas y con un número reducido de preceptos.¹⁸ Esto se debe probablemente a la tradición española. Los principios básicos en los que se apoya el citado texto constitucional son una combinación de la misma tradición, en sus aspectos más liberales, con las ideas del Iluminismo y la Ilustración, y adopta en sus principios esenciales la idea de la soberanía nacional (en sustitución de la popular), que se consagra en algunas de las cartas fundamentales que le preceden, así como la división de los órganos del poder y el principio de legalidad.¹⁹

1. *Territorio, soberanía y ciudadanía*

49. Uno de los aspectos que llaman la atención es que dicha Constitución, decretada y sancionada por las Cortes Extraordinarias, es promulgada

1821. *Cfr.* Herrejón Peredo, Carlos, *ibidem*, pp. 10-24. Las Actas de esas Diputaciones, hasta la extraordinaria efectuada el 25 de septiembre de 1821, se publican en las pp. 27-371.

¹⁷ En atención a la importancia de las instituciones de la Constitución de 1812, y a que consultamos una reproducción de manuscrito original, para el análisis de esta carta tratamos de respetar la ortografía, lo que puede ayudar a comprender la importancia que se daba en el contexto del siglo XIX a las instituciones jurídico-políticas muchas de ellas creaciones propias de este texto fundamental.

¹⁸ La Constitución norteamericana consta originalmente de VII artículos, XXVII enmiendas, de las cuales, las diez primeras datan de 1791. Las cartas fundamentales francesas tienen un número mayor de disposiciones, la de 1791 se compone de 210 artículos; la Constitución de 1793 contenía 124 artículos, más 35 en su proemio; por su parte, la de 1795 contenía 377 artículos a los que se deben sumar 35 en su declaración, y por último, la carta de 1799 se integró por 95 disposiciones.

¹⁹ *Cfr.* Casagne, Juan Carlos, “El bicentenario de la Constitución de Cádiz y su proyección en Iberoamérica”, *Cuando las Cortes de Cádiz, op. cit.*, pp. 161-185.

por la Regencia, en ausencia del cautivo rey Fernando VII, por la Gracia de Dios y la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas, lo que es una extraña mezcla del principio del origen divino de la Monarquía con los de carácter liberal de la soberanía nacional y el régimen liberal representativo. Otro aspecto que es digno de destacar es el relativo al “Territorio de las Españas”, Título II, Capítulo I (artículos 10 y 11), en cuyo artículo 10 señala que dicho territorio comprende el de la península con sus posesiones e islas adyacentes,²⁰ los territorios de América septentrional,²¹ América meridional²² y Asia.²³

50. Por lo que respecta al concepto de la *soberanía*, que es una de las cuestiones más debatidas en el Iluminismo y la Ilustración, pues de acuerdo con sus concepciones, la soberanía radicaba en el pueblo (*soberanía popular*), aun cuando pudiera ejercerse por un monarca y que esta idea ya se había expuesto aun dentro de la filosofía escolástica del siglo XVIII (y fue una de las causas de la expulsión de los jesuitas de las colonias americanas por parte del déspota ilustrado Carlos III),²⁴ la Constitución de Cádiz adoptó el principio de la *soberanía nacional*. En efecto, el artículo 14 de la Constitución de Cádiz dispone: “El Gobierno de la *Nación Española* es una Monarquía moderada hereditaria” (cursivas añadidas). Todo ello en contraposición de la soberanía de los reyes, sustentado por los monarcas absolutos, que además tenía origen divino (por la gracia de Dios). Y si bien existen hay autores que consideran que existe una contraposición entre los conceptos de la soberanía popular y la nacional, el destacado constitucionalista español Antonio Torres del Moral demuestra, desde mi punto de vista en forma contundente, al examinar las opiniones doctrinales y los textos de las primeras Constituciones de los Estados Unidos y las francesas revolucionarias, que ambos

²⁰ Dichos territorios peninsulares comprenden según ese precepto: Aragón, Asturias, Castilla la Vieja, Castilla la Nueva, Cataluña, Córdoba, Extremadura, Galicia, Granada, Jaén, León, Molina, Murcia, Navarra, Provincias Vascongadas, Sevilla y Valencia, las Islas Baleares y las Canarias con las demás posiciones de África.

²¹ En América septentrional: Nueva España con Nueva Galicia y Península de Yucatán, Guatemala, Provincias Internas de Oriente, Provincias Internas de Occidente, Isla de Cuba con las dos Floridas, la parte española de la Isla de Santo Domingo| y la Isla de Puerto Rico, con las demás adyacentes a éstas en uno y otro mar.

²² América meridional la Nueva Granada, Venezuela, el Perú, Chile, Provincias del Río de la Plata y todas las islas adyacentes en el mar Pacífico y en el Atlántico.

²³ En Asia, las Islas Filipinas y las que dependen de su gobierno.

²⁴ La expulsión de los jesuitas por Carlos III se realizó mediante el decreto real del 27 de febrero de 1767, acusándoles de haber participado en el Motín de Esquilache, en 1766, una revuelta popular que logró la expulsión del ministro de origen italiano Leopoldo de Gregorio, marqués de Esquilache, a causa de la carestía. Esta movilización popular contó con el apoyo de nobles y miembros del clero.

conceptos — soberanía nacional y soberanía popular — se utilizaban como sinónimos y de manera equivalente, y que no existía diferencia entre ellos, tal como ocurrió en la de Cádiz.²⁵

51. De acuerdo con el principio de la soberanía nacional, se derivan como sus efectos dos instituciones esenciales; por un lado la *nacionalidad*, y, por el otro, la *ciudadanía*, estrechamente vinculadas. En el artículo 5 de la Constitución de Cádiz se dispone que son *españoles*, en primer lugar, todos los hombres libres, nacidos y avecindados en los dominios de las Españas y los hijos de éstos, y, en segundo lugar, los extranjeros que hubieran obtenido de las Cortes carta de naturaleza; los que sin dicha carta llevaran diez años de vecindad obtenida de acuerdo con la ley en cualquier pueblo de la Monarquía, y finalmente los libertos que adquirieran su libertad en las Españas (recuérdese que hasta entonces se reconocía la esclavitud como institución legítima). El Capítulo IV, del Título II, artículos 18-26, reguló a la ciudadanía española de manera sistemática. El artículo 18 establecía que “eran Ciudadanos aquellos españoles que por ambas líneas trajeran su origen de los dominios españoles de ambos hemisferios”, pero debían considerarse ciudadanos los extranjeros que gozaban ya los derechos de español, hubieran obtenido de las Cortes carta especial de ciudadanos; para obtenerla deberían estar casados con españolas y hubieran traído o fijado en las Españas alguna invención o industria, adquirido bienes raíces por los que pagaran una contribución directa; o bien, se establecieran como comerciantes con capital propio y considerable, estimado así por las Cortes, o hubieran hecho servicios señalados en bien o defensa de la nación (artículos 19 y 20).

52. También eran considerados como ciudadanos españoles los hijos legítimos de los extranjeros domiciliados en las Españas, que no hayan salido sin licencia del gobierno y, teniendo veintún años cumplidos, se hayan avecindados, ejerciendo una profesión, oficio o industria útil. Igualmente se otorgaba la ciudadanía a los españoles que por cualquier línea “fuesen habidos o reputados como originarios de África”, cuando la autorizaban las Cortes; cuando se distinguieran por servicios calificados a la patria, o por su talento, aplicación o conducta, con la condición de que fueran hijos legítimos de padres ingenuos (es decir, de religión católica), que estuvieran casados con mujeres ingenuas (en la misma condición) y avecindados en los dominios españoles y que además ejercieran alguna profesión, industria con capital propio. “Únicamente los que fueran Ciudadanos Españoles podían obtener empleos municipales y elegir para ellos en los casos señalados por la ley” (artículos 21-23).

²⁵ Cfr. Torres del Moral, Antonio, “La soberanía nacional en la Constitución de Cádiz”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812 (I)*, Madrid, núm. 82, septiembre diciembre de 2011, pp. 57-115.

53. La regulación constitucional de la ciudadanía española es bastante completa, pues establece las condiciones necesarias para la *pérdida* y la *suspensión de la ciudadanía*. En el primer supuesto, la ciudadanía se perdía por adquirir naturaleza en país extranjero; por adquirir empleo en otro gobierno; por sentencias en que se impusieran penas afflictivas o infamantes y no obtuvieran rehabilitación, y, por último, por haber residido cinco años consecutivos fuera del territorio español sin comisión o permiso del gobierno. Por lo que respecta a la suspensión de la ciudadanía, la misma procede únicamente, en virtud de interdicción judicial por incapacidad física o moral; por el estado de deudor quebrado o de deudor a los caudales públicos; por estado de sirviente doméstico, por no tener empleo o modo de vivir conocido; por hallarse procesados criminalmente. Además se establecía como requisito adicional que a partir de 1830 para ejercer la ciudadanía española “debieran saber leer y escribir” (artículos 24-26).

54. En relación con las disposiciones que se han examinado persisten varias limitaciones a los conceptos de nacionalidad y de ciudadanía, y por supuesto al principio liberal básico de la igualdad, puesto que dichas cualidades únicamente se reconocen en relación con los españoles de ambos continentes y sus descendientes directos, siempre que fueran reconocidos como legítimos, mientras que con mayores requisitos a los provenientes de los dominios españoles en África. Un tema que resulta impresionante es el *reconocimiento implícito de la esclavitud*, así como de la grave situación de inferioridad en que se encontraban las *castas* que habían surgido de las mezclas raciales en las colonias españolas. Resulta extraño que la ciudadanía española se suspendía por el estado de sirviente doméstico, como si tal situación fuera infamante.

55. Todo lo anterior indica que los Constituyentes de Cádiz, no obstante los avances revolucionarios sobre el régimen tradicional, no tenían todavía conciencia de la contradicción que significaba para el liberalismo europeo respecto del reconocimiento del principio de igualdad de todos los seres humanos. Esta materia, como algunas otras, fue objeto de apasionados debates en las Cortes Constituyentes, pero, no obstante lo avanzado del texto constitucional para la época, no se logró un avance significativo en este aspecto.²⁶ De manera distinta, los criollos americanos que luchaban por la independencia en las colonias americanas lucharon también por suprimir la situa-

²⁶ Cf. Terol Becerra, Manuel José, “Espanoles y ciudadanos ante la ley en la Constitución de 1812”; Ricoy Casas, Rosa María, “Comentarios sobre el principio de igualdad y género en la Constitución (1812)”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812 (1)*, Madrid, núm. 82, septiembre diciembre de 2011, pp. 193-218 y 457-486, respectivamente.

ción de inferioridad de las castas como su clara convicción de la abolición de la esclavitud, y un ejemplo significativo fueron los bandos publicados por Miguel Hidalgo en la ciudad de Guadalajara el 6 de diciembre de 1810, y su reiteración por don José María Morelos en sus proclamas de esta época y la consagración de la abolición de la esclavitud en la Constitución de Apatzingán (véase párrafo 45).

2. *El principio de separación de poderes*

56. Los dos principios básicos del Iluminismo y particularmente de la Ilustración fueron consagrados en el artículo 16 de la Declaración francesa revolucionaria de 1789, según el cual toda asociación política que no tuviera “garantizados los derechos del hombre y del ciudadano y el principio de separación de poderes, carecía de Constitución”. En tanto que el primero no parece consagrado de manera expresa en la Constitución de Cádiz, lo fue de manera indirecta de poco sistemática, como se explicará más adelante (véase *infra* párrafos 75 y ss.). Por el contrario, el relativo a la *división de los órganos del poder público*, afirmado por el inglés John Locke²⁷ y por el francés Barón de Montesquieu,²⁸ fue reconocido con precisión en la carta federal de 1812. En efecto, en los artículos 13 a 17, que están contenidos en el Capítulo III del Título I, intitulado *Del Gobierno*, que se inicia con el precepto, señala que el objeto del gobierno, en su conjunto, “es la felicidad de la Nación, puesto que el fin de toda sociedad política es el bienestar de los individuos que la componen” (artículo 13). A continuación define la naturaleza del gobierno en su conjunto, como *Monarquía moderada hereditaria*, en contraste con la *Monarquía absoluta* que había imperado hasta entonces (artículo 14).

57. Como una consecuencia de la mencionada declaración, se establecen tres órganos del poder: *a)* en primer lugar, el legislativo depositado en las Cortes, considerado como unicameral, a las cuales se atribuye conjuntamente con el rey la *potestad de hacer las leyes* (artículo 15); *b)* en segundo término se sitúa el órgano que actualmente se considera como Ejecutivo, cuya

²⁷ Cf. Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de José Garner, México, Fondo de Cultura Económica, Capítulo XII, 1941, pp. 64-96.

²⁸ Cf. Secondat Barón de Montesquieu, Carlos Luis de, *El espíritu de las leyes*, trad. de Nicolás Esteváñez y Matilde, Huici, Buenos Aires, El Ateneo, 1951, Título XI, Capítulo VI, pp. 202-212. El mérito de la concepción de la división de los poderes públicos de este magistrado francés consiste en que esta separación entre los órganos públicos del poder no sólo evitaría la concentración del mismo poder en manos de una sola persona o corporación, como se advierte en la Monarquía absoluta, que predominaba en su época en Europa continental, sino que sirve para que cada poder tenga la función de contrapeso sobre los otros, es decir, de *Checks and Balances*, de acuerdo con la metodología angloamericana.

titularidad corresponde al rey, *con la potestad de hacer ejecutar las leyes* (artículo 16); c) finalmente, el organismo Judicial, integrado por los tribunales con la *facultad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales* (artículo 17).²⁹

A. *El órgano Legislativo (unicameral)*

58. Como resultaría muy complicado y extenso explicar con cierto detalle la estructura y funciones de estos tres organismos del poder, cada uno autónomo pero vinculado con los otros, se hará el intento de hacerlo de manera panorámica y concentrada. Por lo que respecta al órgano legislativo unicameral, que recibió el nombre tradicional de *Cortes* (tratado desde la Edad Media como estamental), pero entonces integradas por diputados electos por las provincias de la península, las americanas y asiáticas de las Islas Filipinas, de acuerdo con un sistema de elección universal de segundo grado, regulado de manera detallada en los capítulos II a V del Título III intitulado *De las Cortes*.³⁰ El Capítulo II se integra por el artículo 34, el cual establece: “para la elección de los Diputados de Cortes, se celebrarían *Juntas electorales de Parroquia, de Partido y de Provincia*” (cursivas añadidas). Los restantes capítulos, hasta el V, regulan minuciosamente el procedimiento electoral que debía efectuarse sucesivamente hasta la elección de los diputados respectivamente.

a. El sistema electoral. Las Juntas Electorales de Parroquia, de Partida y de Provincia

59. Muy brevemente se puede describir el régimen electoral integrado en tres etapas: a) la primera se efectuaba ante las Juntas Electorales de Parroquia, en la península e islas y posesiones adyacentes, el primer domingo de octubre del año anterior a la celebración de las Cortes, y en las provincias de Ultramar el primer domingo de diciembre, quince meses antes de la celebración de las mismas Cortes. Dichas juntas eran presididas por el jefe político o por el alcalde de la ciudad, y se compondrían de todos los ciudadanos avecindados en el territorio de la parroquia respectiva entre los que se comprendían los eclesiásticos y los seculares. Las juntas debían nombrar

²⁹ Cf. Balaguer Callejón, María Luisa, “La división de poderes en la Constitución de Cádiz de 1812,” *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de Cádiz de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero-abril de 2011, pp. 17-41.

³⁰ Cf. Lyve Burguera, Amcave y Vidal Prado, Carlos, “Sistema electoral en la Constitución de Cádiz de 1812”, *Revista de Derecho Político*, *op. cit.*, pp. 43-64.

un elector por doscientos vecinos, pero si la parroquia excediera de trescientos, sin llegar a cuatrocientos, designaría dos, y de tener quinientos, pero sin exceder de seiscientos, tres, y así progresivamente. Las Juntas Parroquiales debían designar por mayoría de votos uno a los compromisarios, que variaban en número de acuerdo con el tamaño de la parroquia, el número menor para la elección de un compromisario era de veinte vecinos, los que a su vez, por mayoría de votos, nombraban a los electores parroquiales, quienes debían ser ciudadanos mayores de veinticinco años, vecinos y residentes en la parroquia; respectiva (artículos 35-58).

60. b) La siguiente etapa se desarrollaba ante las Juntas Electorales de Partido, que se conformaban por los electores parroquiales reunidos en la cabeza de cada partido (actualmente las llamaríamos circunscripciones), para elegir al elector o los electores, que debían reunirse en la capital de la provincia respectiva para elegir a los diputados de Cortes. Dichas juntas, que serían presididas por el jefe político o el alcalde del pueblo cabeza de partido, se realizaban en la península, islas y posesiones adyacentes el primer domingo de noviembre del año anterior en el que deberían reunirse las Cortes, y en las provincias de Ultramar, en el primer domingo de enero próximo siguiente al de diciembre en que se hubieran celebrado las Juntas de Parroquia. La misma Constitución establecía reglas minuciosas y prácticamente reglamentarias, entre las cuales pueden señalarse que el número de electores, en principio, sería el triple de los diputados que debían designar, pero si los partidos fueran superiores al de los electores mencionados se designaría un elector por cada partido, y si fuera menor, nombrarían uno, dos o más hasta completar el número requerido de electores. Reunidos los electores designarán a los diputados que hubieran obtenido la mitad y al menos uno más de los votos emitidos. Si ninguno de los candidatos hubiera obtenido la mayoría absoluta de votos, se efectuaba un segundo escrutinio, se nombraría al que hubiera obtenido el mayor número de sufragios, y en caso de empate, decidiría la suerte (artículos 59-77).

61. c) La última etapa electoral consistía en la reunión, en la capital de la Provincia correspondiente, de los electores de los partidos que la componían, los que formaban las Juntas Electorales de Provincia presididas por el jefe político de la provincia respectiva, con la función de nombrar a los diputados que debían asistir a las Cortes como representantes de la nación, y si a una provincia no le correspondiere designar, sino a un solo diputado, era necesario que se reunieran al menos cinco electores, distribuidos en el número de partidos de la provincia, y en su caso se formaban partidos para este efecto. Concluida la votación, el presidente, el secretario y los escruta-

dores de la junta correspondiente harían la regulación de los votos y quedaría elegido como diputado el que hubiera obtenido la mitad de los votos y uno más, y de manera similar a lo dispuesto para las juntas de partido, si ninguno de los candidatos hubiera obtenido esa mayoría se haría un nuevo escrutinio y se nombraría al que tuviera el mayor número de sufragios, y en caso de empate se dejaría a la suerte. Una vez hecha la designación de los diputados propietarios se efectuaría la votación para designar a los suplentes, en proporción de un tercio de los propietarios, y si alguna provincia no pudiera nombrar más que un solo diputado, de todas formas designaría un suplente. Para ser elegido diputado se requería ser ciudadano en ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años y haber nacido en la provincia o avecindado en ella al menos por siete años, del estado eclesiástico secular o bien del seglar, y también podían ser nombrados los ciudadanos que hubieran formado parte de la Junta Electoral o fuera de ella, y, finalmente, poseer una renta anual proporcionada procedente de bienes propios. Por el contrario, no podían ser electos los secretarios de Despacho, los consejeros de Estado o los que tenían empleos en la Casa Real (artículos 78-95).

62. Una vez concluido el procedimiento de elección, el secretario de la junta debía suscribir el acta de las votaciones, a su vez lo harían el presidente y todos los electores, y además se entregaría a cada diputado los amplios poderes que suscribirán todos los electores de acuerdo con la fórmula que se consigna en la misma carta fundamental. Además de lo anterior, el presidente, los escrutadores y el secretario deberán enviar a la Diputación permanente de las Cortes una copia firmada del acta de las elecciones y para publicar los resultados de las mismas por medio de la imprenta remitiendo un ejemplar a cada pueblo de la provincia. Finalmente, se establecieron los lineamientos para que las provincias cubrieran a los diputados electos con el monto de las dietas que fijaran las Cortes, abonándoles lo necesario para viajes de ida y vuelta en el caso de los procedentes de Ultramar (97-102).

b. La estructura de las Cortes. Sesiones ordinarias y extraordinarias

63. Respecto de la estructura y funciones de las Cortes como organismo legislativo, se puede señalar, en forma sintética, que tenían carácter unicameral, y se integraba con los diputados electos en cada una de las provincias del imperio español, tanto de la península y sus posesiones adyacentes, como por las situadas en América, y de las Islas Filipinas en Asia. Estaban integradas también por la llamada Diputación permanente, que se formaba por los diputados designados por la cámara al terminar su periodo de

sesiones (artículos 157-160 constitucionales) y que funcionaba durante el receso y también en situaciones graves y aquellas que ahora se calificarían de excepción. En caso necesario, también se integraban las Cortes Extraordinarias con los mismos diputados que integraban las ordinarias, que eran convocados por la Diputación permanente durante el periodo de dos años para los que fueron electos, con el objeto de resolver las cuestiones específicas que señalaba la misma Constitución, sus sesiones terminaban cuando concluían dichos asuntos que se les encomendaran (artículos 161-167 de dicha carta fundamental).

64. De acuerdo con lo dispuesto por el Capítulo VI, del Título III (dedicado a las Cortes), intitulado *De la celebración de las Cortes*, los diputados deberían reunirse en marzo de cada año en el edificio dedicado expresamente a las mismas en la capital española, y cuando lo decidieran las dos terceras partes de los diputados presentes podían trasladarse a otras poblaciones, las cuales no podían estar a más de doce leguas de la capital. Las sesiones de la Cámara se prolongarían por tres meses consecutivos, y sólo podían prorrogarse en dos supuestos: a petición del rey o si la Cámara lo considerara necesario por una resolución suscrita por las dos terceras partes de sus miembros. Los diputados serían renovados en su totalidad cada dos años, y no podían ser reelectos, sino mediando otra diputación (artículos 104-110).

c. Las funciones y atribuciones de las Cortes en diversas materias y su competencia residual

65. Por lo que respecta a sus funciones y atribuciones, únicamente se mencionarán las de mayor importancia, agrupándolas por materias: 1. En primer término, proponer decretos e interpretar las leyes y derogarlas, en caso necesario (Capítulo VII, artículo 131, fracción primera, de sus 26 fracciones), y para cumplir con dicha función, se establecen de manera minuciosa los trámites y condiciones necesarias para la formación de las leyes y de su sanción real (Capítulo VIII, artículos 132-151). También existe un capítulo especial (el IX, artículos 254-156) para los trámites relativos a la promulgación de las leyes aprobadas por las Cortes, se comunican al rey para que las promulgue de manera solemne y ordene su cumplimiento por los secretarios de Despacho, así como para su impresión y publicación. 2. A la Cámara le corresponden varias atribuciones relacionadas con la Corona y la familia real, como son las relativas al juramento del rey, del príncipe de Asturias y de la Regencia; resolver cualquier duda de hecho o derecho en relación con la sucesión la Corona; elegir a la Regencia o regente cuando

fuerza necesaria, y las limitaciones con las cuales deben ejercer la misma; hacer el reconocimiento del príncipe heredero, así como designar el tutor del rey cuando sea menor de edad, todo ello de acuerdo con lo que establecía la carta fundamental (fracciones II-VI del citado artículo 131).

66. 3. En relación con la política exterior: *a)* tenía la facultad de aprobar antes de su ratificación los tratados de alianza ofensiva, los subsidios y los especiales de comercio; *b)* así como conceder o negar la admisión de tropas extranjeras en el reino. 4. En materia militar: *a)* fijar todos los años a propuesta del rey, las fuerzas de tierra y de mar, determinando las que se hayan de tener en pie en tiempo de paz y su aumento en tiempo de guerra; *b)* así como dar ordenanzas al Ejército, Armada y Milicia Nacional en todos los ramos que los constituyan. 5. En materias económica y tributaria, fueron otorgadas a las Cortes por la Constitución numerosas facultades y atribuciones, como: *a)* decretar la creación y la supresión de plazas en los tribunales que establecía la Constitución, e igualmente la creación y supresión de los oficios públicos; *b)* fijar los gastos de la administración pública; *c)* establecer anualmente las contribuciones e impuestos; *d)* aprobar el repartimiento de las contribuciones entre las provincias; *e)* examinar y aprobar las cuentas de la inversión de los caudales públicos; *f)* establecer las aduanas y los aranceles de derechos; *g)* disponer lo conveniente para la administración, conservación y enajenación de los bienes nacionales; *h)* determinar el valor, peso, tipo, ley y denominación de las monedas; *i)* adoptar el sistema que le parezca más cómodo y justo de pesos y medidas, y *j)* promover y fomentar todo tipo de industrias y remover los obstáculos que las entorpezcan. 6. Sobre educación, establecer el plan de la enseñanza pública en toda la Monarquía y aprobar el que se forme para la educación del príncipe de Asturias. 7. En el tema de seguridad: aprobar los reglamentos generales para la policía y sanidad del reino. 8. Libertad de expresión, proteger la libertad política de la imprenta. 9. Responsabilidad oficial, hacer efectiva la responsabilidad de los secretarios de Despacho y de los demás empleados públicos. 10. Competencia residual, pertenece a las Cortes dar o negar su consentimiento en todos aquellos casos y actos para los que se previene en la Constitución ser necesario.

d. La Diputación permanente y las Cortes extraordinarias

67. Para concluir la breve descripción de las facultades y atribuciones del organismo Legislativo, es preciso hacer una referencia a las que se atribuían a los dos órganos auxiliares de las Cortes, es decir, la Diputación perma-

nente y las Cortes extraordinarias. Por lo que respecta al órgano de receso, que se conformaba antes de que las Cortes terminaran sus sesiones, estaba integrado por siete diputados, tres de las provincias de Europa y tres de las de Ultramar, y el séptimo por sorteo entre uno del primer grupo y otro del segundo. Las facultades de dicha Diputación eran las siguientes: *a)* velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes, para dar cuenta a las próximas Cortes de las infracciones que haya notado; *b)* convocar a Cortes extraordinarias en los casos previstos por la Constitución; *c)* desempeñar las funciones que se señalaban en los artículos 111 y 112,³¹ y *d)* pasar aviso a los diputados suplentes para que concurran en lugar de los propietarios, y si ocurriera el fallecimiento o imposibilidad absoluta de propietarios y suplentes de una provincia, así como comunicar las órdenes correspondientes a la misma, para que procediera a una nueva elección (artículo 160 constitucional).

68. Por lo que respecta a las Cortes extraordinarias, las mismas se integraban con los mismos diputados que formaban las ordinarias (durante los dos años de su Diputación). Se convocaban en tres supuestos: *a)* cuando vacare la Corona; *b)* cuando el rey quedara imposibilitado de cualquier modo para ejercer el gobierno o quisiera abdicar la corona en el sucesor, en cuyo caso quedaba autorizada la Diputación para tomar todas las medidas que estimara convenientes, a fin de asegurarse de la inhabilidad del rey; *c)* cuando por circunstancias críticas y por negocios arduos tuviera el rey por conveniente que se consagrara y participaren así la Diputación permanente de Cortes. Por otra parte, las Cortes extraordinarias no atenderían sino en el objeto para el que se convocaron, sus sesiones comenzarían y terminarían con las mismas formalidades que las ordinarias y no impedirían las elecciones de nuevos diputados en el tiempo previsto; si no hubieran concluido sus sesiones en el día señalado para la reunión de las ordinarias, cesarían las primeras en sus funciones y las ordinarias continuarían el asunto para las que aquéllas fueron convocadas. Finalmente, la Diputación permanente debía continuar con las facultades establecidas por los artículos 111 y 112 de la carta fundamental señaladas anteriormente (artículos 161-167 constitucionales).

³¹ El artículo 111 disponía que: “Al llegar los Diputados a la Capital (española) se presentarán a la Diputación permanente de Cortes, la que hará sentar sus nombres, y el de la Provincia que los ha elegido, en un registro en la Secretaría de las mismas Cortes”. Y el artículo 112: “En el año de la renovación de los Diputados se celebrará el día quince de Febrero a punta abierta la primera Junta preparatoria, haciendo de Presidente el que lo sea de la Diputación permanente, y de Secretarios y escrutadores los que nombre la misma Diputación de entre los restantes individuos que la componen”.

B. La estructura y funciones del órgano Ejecutivo

69. La estructura y funciones del órgano Ejecutivo del poder estaban reguladas por el Título IV de la Constitución, intitulado *Del Rey*, de acuerdo con el cual dicho sector del poder estatal tiene como titular al monarca, pero comprende en su conjunto varios organismos y funcionarios. Como funcionarios principales se encuentran los secretarios de Estado y del Despacho, que son los auxiliares inmediatos del monarca, así como el Consejo de Estado que es un organismo colectivo integrado por cuarenta personas, pero que no son designados directamente por el rey, sino nombrados por él pero a propuesta de las Cortes, como único Consejo del rey que debe consultar en los asuntos graves gubernativos y especialmente para dar o negar la sanción de las leyes, declarar la guerra y hacer los tratados.

a. La autoridad real y su inviolabilidad. La Monarquía moderada en Cádiz

70. El Capítulo I del Título IV de la Constitución, que regula en su conjunto al órgano del Poder Ejecutivo, se denomina *De la inviolabilidad del Rey y de su autoridad*, en cuyos primeros artículos —168 y 169— dan la impresión, en su primera lectura, de que el monarca posee una autoridad predominante en el sistema de gobierno establecido por dicha ley fundamental, pero es aparente, si se toma en cuenta que la misma define al gobierno como una *Monarquía moderada, es decir, limitada*, como lo estableció el artículo 14 constitucional que se ha mencionado con anterioridad. El primer precepto mencionado dispone de manera contundente: “La persona del Rey es sagrada e inviolable y no está sujeta a responsabilidad,” y el segundo establece que: “El Rey tendrá el tratamiento de Majestad Católica.” Sin embargo, de acuerdo con los preceptos restantes de este título se desprende que el Monarca no es propiamente sagrado, ya que sus facultades están precisadas, son limitadas, y se establecen restricciones concretas a una posible autoridad despótica de su parte, pero esta última se efectuó posteriormente al regresar a España en 1814, como se ha dicho con anterioridad, y por ello disolvió las Cortes y suspendió la Constitución (véase *supra* párrafo 46).³²

71. De acuerdo con un sector de la doctrina, la Monarquía moderada que señala la carta de Cádiz tuvo su origen en los reyes ilustrados del siglo XVIII, especialmente Carlos III y sus ministros, quienes pretendían moder-

³² Cfr. Torres del Moral, Antonio, “Las Cortes en la Constitución de Cádiz: representación y relación con la corona”, *Revista de Derecho Político*, op. cit., t. 2, pp. 109-161.

nizar el viejo modelo tradicional, pero incurrieron en la contradicción de conservar la Monarquía absoluta de origen divino al lado de ese paradigma de modernidad, la que tuvo ser actualizada por las Cortes Constituyentes, al establecer en el artículo 3o. de la carta fundamental que la “soberanía correspondía exclusivamente a la Nación y por lo tanto a la misma correspondía de manera exclusiva establecer sus leyes fundamentales. La soberanía estaba representada por los Diputados electos para formar las Cortes”. La base para esa representación nacional era la misma para ambos hemisferios (artículos 27 y 28 constitucionales). Debido a estos preceptos, las Cortes era el órgano que debía moderar las facultades aparentemente omnímodas del monarca, y de esta manera se resolvía esa aparente contradicción.³³

b. Los secretarios de Estado y del Despacho. El refrendo de las órdenes del rey

72. De acuerdo con los artículos 222 a 230, que integraban el Capítulo VI intitulado *De los Secretarios de Estado y del Despacho*, dichos funcionarios eran los colaboradores inmediatos del monarca, que eran siete: el secretario del Despacho de Estado y los restantes, los secretarios y del Despacho de la Gobernación del Reino para la península e islas adyacentes; de la Gobernación del Reino para Ultramar; el de Gracia y Justicia; de Hacienda; de Guerra y de Marina, sin perjuicio de que las Cortes hicieran en este sistema las variaciones que la experiencia y las circunstancias lo exigieran. Para ser secretario se requería ser ciudadano en ejercicio de sus derechos pero quedaban excluidos los extranjeros, aun cuando tuvieran carta de ciudadanos, y por un reglamento especial aprobado por las Cortes se otorgaría a cada secretaría los asuntos que le pertenecían. Los propios secretarios formarían los presupuestos anuales de los gastos que estimaran debieran hacerse de la administración pública en los ramos que tuvieran encomendados.

73. Toda orden del rey debía ser firmada por el secretario del ramo al cual el asunto correspondiera, y sin este requisito no sería obedecida por ningún tribunal o persona pública. Los secretarios del Despacho serían responsables de las órdenes que autorizaran contra la Constitución o las leyes sin que les sirviera de excusa haberlo mandado el rey y rendirían cuentas de lo que hubieran hecho. Para hacer efectiva la responsabilidad en que hubie-

³³ Cfr. Sánchez Ferriz, Remedio y Rollnert Liern, Göran, “La forma de gobierno en la Constitución de Cádiz (reflexiones sobre la configuración de la jefatura de Estado monárquica)”, *Revista de Derecho Político*, op. cit., pp. 197-238.

ran incurrido los secretarios del Despacho, previamente las Cortes debían declarar por medio de un decreto que había lugar a la formación de causa, motivo por el cual quedaría suspendido el secretario respectivo, y las Cortes enviarían al Tribunal Supremo todos los documentos concernientes a la causa que debiera resolver dicho tribunal conforme a las leyes. Finalmente, las mismas Cortes deberían fijar el sueldo devengado por los secretarios durante su encargo (artículo 225-230).

c. El Consejo de Estado

74. Además de los secretarios del Despacho, el rey contaría para el ejercicio de sus funciones con el apoyo del organismo calificado como Consejo de Estado, que estaría integrado por cuarenta personas que se hubieren distinguido por su ilustración y conocimiento, o por su señalados servicios en alguno de los principales ramos de la administración y servicios del Estado, entre ellos, cuatro eclesiásticos, entre los cuales debían figurar dos obispos; cuatro nobles grandes de España y de los restantes, cuando menos doce de ellos deberían haber nacido en las provincias de Ultramar. Dichos consejeros de Estado no podrían ser removidos sin causa justificada ante el Tribunal Supremo de Justicia, y su sueldo era fijado por las Cortes. El rey debería expedir el reglamento para el funcionamiento de este organismo, para lo cual deberá oír a los consejeros. La Constitución había establecido que el monarca debía oír el dictamen del Consejo de Estado, como su organismo único asesor, “respecto de asuntos graves gubernativos y en forma destacada, para dar o negar la sanción de las leyes, declarar la guerra y celebrar los tratados, así como para hacer la propuesta por ternas de todos los beneficios eclesiásticos y para la provisión de las plazas de la judicatura” (artículos 231-241).³⁴

d. Prerrogativas y facultades del rey

75. Por otra parte, la misma carta fundamental enumera las facultades y atribuciones que se confieren al rey como jefe de Estado y de gobierno, pero que debía efectuar por medio de los secretarios del Despacho y con el

³⁴ Como puede observarse, la Constitución de Cádiz atribuye al Consejo de Estado facultades exclusivamente consultivas y se aparta del modelo francés revolucionario, que además de éstas, le atribuyó facultades jurisdiccionales en materia administrativa; las cuales, con el tiempo obtuvieron autonomía y actualmente son equivalentes a las de los restantes tribunales judiciales; o sea que, no obstante su adscripción formal, debe considerarse en la actualidad como un verdadero tribunal administrativo.

asesoramiento del Consejo de Estado, además de su prerrogativa de sancionar las leyes y promulgarlas. El artículo 171 constitucional, en sus dieciséis fracciones, enumera esas facultades del monarca; además de la prerrogativa que le corresponde de sancionar las leyes y promulgarlas, éste tiene las facultades de: 1) expedir los decretos, reglamentos e instrucciones que considerara conducentes para la ejecución de las leyes; 2) cuidar que en todo el reino se administre (imparta) pronta y cumplidamente la justicia; 3) declarar la guerra y ratificar la paz, pero dando cuenta de manera documentada a las Cortes; 4) nombrar a los magistrados de todos los tribunales civiles y criminales a propuesta del Consejo de Estado; 5) proveer todos los empleos civiles y militares; 6) presentar para todos los obispados y para todas la dignidades y beneficios eclesiásticos de Real Patronato a propuesta del Consejo de Estado; 7) conceder honores y distinciones de toda clase con arreglo a las leyes; 8) mandar los Ejércitos y Armadas y nombrar los generales; 9) disponer de la fuerza armada distribuyéndola como convenga; 10) dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias y nombrar los embajadores, ministros y cónsules; 11) cuidar de la fabricación de la moneda, en la que pondrá su busto y su nombre; 12) decretar la inversión de los fondos destinados a cada uno de los ramos de la administración pública; 13) indultar a los delincuentes con arreglo a las leyes; 14) hacer a las Cortes las propuestas de leyes o de reformas que crea conducentes para el bien de la nación para que deliberen en la forma prescrita; 15) conceder el pase o retener los decretos conciliares y las bulas pontificias con el consentimiento de las Cortes si contienen disposiciones generales, oyendo al Consejo de Estado, si versaran sobre negocios particulares o gubernativos, y si contienen puntos contenciosos, pasando su conocimiento y decisión al Supremo Tribunal de Justicia para que resuelva con arreglo a las leyes, y 16) nombrar y separar libremente los secretarios de Estado y del Despacho.

e. Restricciones y límites a las facultades reales

76. En apariencia, son facultades muy extensas, pero las mismas estaban sujetas a varias limitaciones como las que se han señalado en el párrafo anterior; acerca de otras decisiones, el rey estaba obligado a remitirlas a las Cortes para su aprobación y desarrollo, y algunas debían ser sometidas a la decisión del Tribunal Supremo de Justicia. Además, en el artículo 172 se establecieron de manera específica las restricciones a la autoridad del rey, algunas muy detalladas en doce fracciones de este precepto, con lo cual se demuestra la gran desconfianza hacia la posible conducta autoritaria del monarca, que resultó plenamente justificada respecto del “deseado” Fer-

nando VII en su retorno a España en 1814. Resulta difícil resumir dichas disposiciones, pero se puede afirmar que muchas son reiterativas, ya que se referían a la prohibición de invadir las facultades de los otros órganos del poder y de infringir los derechos constitucionales que la misma carta fundamental otorga a los ciudadanos.³⁵ Éstas son las atribuciones que tradicionalmente se han otorgado al titular del órgano ejecutivo del poder, pero con bastantes limitaciones y la permanente intervención de las Cortes como órgano legislativo, y por ello estas atribuciones del monarca no se le conferían de manera concentrada, sino que se encontraban distribuidas en diversos artículos referentes a las facultades de las Cortes y de los tribunales, pues a pesar de la declaración de que la persona del rey era sagrada y no estaba sujeta a responsabilidad, de acuerdo con el citado artículo 168, esa responsabilidad se trasladaba a los secretarios de Estado y del Despacho, los que, por otra parte, estaban obligados a refrendar todas las órdenes del monarca.

C. *El órgano Judicial y su autonomía. La administración de justicia en lo civil y criminal*

77. La autonomía del Poder Judicial es la que está mejor reglamentada en la Constitución de Cádiz, no obstante de seguir el modelo de división de los órganos del poder sustentada por el Barón de Montesquieu, según el cual de todos los citados órganos el más débil era el Judicial, al que calificaba como “casi nulo”, puesto que el juez únicamente pronunciaba la palabra de la ley, sin poder alterar su sentido.³⁶ Sin embargo, se puede entender esta tendencia judicialista, ya que en el antiguo ordenamiento español, que trascendió a la legislación india, los consejos de la península y el Consejo de Indias para las colonias, protegían a las audiencias tanto peninsulares como coloniales, como órganos de apelación, cuyas decisiones podían impugnarse ante dichos consejos, de otra manera protegían a los jueces contra las arbitrariedades de los órganos de gobierno de la Corona.³⁷

78. En efecto, el Título V de dicha carta fundamental, intitulado *De los Tribunales y de la administración de Justicia en lo Civil, y Criminal*, encabeza su Capítulo I, *De los Tribunales*, con los artículos 242 y 243, que establecen de manera contundente la autonomía y la independencia de los organismos

³⁵ Cf. Sánchez Ferriz, Remedio y Rollnert Liern, Göran, “La forma de gobierno en la Constitución de Cádiz”, *Revista de Derecho Político*, op. cit., pp. 221-238.

³⁶ Cf. Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, cit., p. 45.

³⁷ Cf. Fix-Zamudio, Héctor, “Los tribunales administrativos en el ordenamiento mexicano”, *Héctor Fix-Zamudio en la Memoria de El Colegio Nacional*, México, El Colegio Nacional, 2011, especialmente pp. 455 y 456.

jurisdiccionales, en cuanto disponen respectivamente: “La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los Tribunales”, “Ni las, Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones Judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos.” No contradice lo anterior, lo establecido por el artículo 257, en el sentido de que “la Justicia se administrará en nombre del Rey, y las ejecutorias y provisiones de los Tribunales superiores se encabezarán también en su nombre”, en virtud de que, como lo señala la doctrina, este precepto está relacionado con lo el diverso artículo 171, inciso 2, ya que señala que al rey le corresponde la facultad de cuidar de que en todo el reino se administre pronta y cumplidamente la Justicia.³⁸ Por otra parte, de acuerdo con el artículo 279 constitucional, “todos los Magistrados y Jueces al tomar posesión de sus plazas, jurarán guardar la Constitución, ser fieles al Rey, observar las leyes y administrar imparcialmente la Justicia”.

a. La jerarquía judicial: el Supremo Tribunal de Justicia y las Audiencias. Integración, estructura y atribuciones

79. Ese Título V de la carta fundamental de 1812 regula varios principios básicos del sistema judicial liberal, para lo cual reestructura el régimen tradicional y lo sustituye tanto en su estructura como en sus funciones. Para lograr ese propósito, reorganiza la jerarquía judicial con los alcaldes que ejercen las funciones jurisdiccionales (además de las administrativas) de primera instancia, así como otros jueces subalternos. El segundo grado corresponde a las Audiencias que se establecieran en las distintas provincias, y el último grado se le confiere al Supremo Tribunal de Justicia, que sustituyó a los antiguos consejos, incluyendo al influyente Consejo de Castilla, Tribunal que debía residir en Madrid. El número de magistrados y de las salas que lo integraban se establecería por las Cortes (artículo 260).

80. Las atribuciones del citado Tribunal Supremo pueden dividirse en los siguientes aspectos: *a)* resolver los *conflictos de competencia* entre las diversas audiencias entre sí en todo el territorio español, y las Audiencias con los tribunales especiales que existan en la península e islas adyacentes, conflictos que en Ultramar se resolvían de acuerdo con lo dispuesto en las leyes respectivas; *b)* juzgar a los secretarios de Estado y del Despacho cuando las Cortes decidieran que había lugar a la formación de causa; *c)* decidir sobre

³⁸ Cfr. Tenorio Sánchez, Pedro J., “Título V de la Constitución de Cádiz: Poder Judicial, origen del tribunal supremo y unidad de los códigos”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero abril de 2012, pp. 309-333.

la responsabilidad penal de los altos funcionarios: secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros y de los magistrados de las audiencias, previa la instrucción que se atribuía al jefe político más autorizado, pero también de los magistrados de dicho Tribunal Supremo.

81. Tanto en este último supuesto como en el de los secretarios de Estado se requiere que previamente las Cortes decidan si existe lugar a la formación de la causa (artículo 228 constitucional). Cuando se planteara la responsabilidad de los magistrados del mencionado Tribunal Supremo, además de la autorización legislativa, las Cortes deben designar un tribunal integrado por nueve jueces, que serían elegidos por suerte entre un número doble; *d)* conocer sobre la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes; *e)* conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al Real Patronado; *f)* resolver los recursos de fuerza de todos los Tribunales Eclesiásticos superiores de la Corte; *g)* decidir los recursos de nulidad interpuestos contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254.³⁹ Por lo relativo a Ultramar, dicho recurso de nulidad sería conocido por las Audiencias en la forma que se regularía en su lugar;⁴⁰ *h)* oír las dudas de los demás tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al rey con los fundamentos que hubiere, para que se promoviera la conveniente declaración de las Cortes,⁴¹ y *i)* examinar las listas de las causas civiles y criminales que debían remitirse a las Audiencias para promover la pronta administración de Justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al gobierno y disponer su publicación por medio de la imprenta.

82. De acuerdo con la Constitución de Cádiz, el grado inmediato inferior al Supremo Tribunal de Justicia estaba integrado por las Audiencias, organismos jurisdiccionales con una larga trayectoria en la historia de España y en los territorios de las colonias, y eran, de acuerdo con dicha carta

³⁹ El citado artículo 254 constitucional disponía que: “Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil, y en lo criminal, hace responsables personalmente a los Jueces que la cometieren”.

⁴⁰ El citado recurso de nulidad se transformó en *recurso de casación* por la influencia del derecho francés, en el Real Decreto del 4 de noviembre de 1838. *Cfr.* Plaza, Manuel de la, *Derecho procesal civil español*, 3a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955, vol. II, segunda parte, pp. 799 y 800.

⁴¹ Debe tomarse en consideración que, también por influencia francesa, los jueces carecían de la facultad de interpretar las leyes, y únicamente aplicarlas de forma mecánica, ya que en efecto, la primera de las facultades del órgano legislativo de acuerdo con el artículo 131 constitucional, era el de proponer y decretar las leyes, e *interpretarlas* y derogarlas en caso necesario.

fundamental, las que tenían a su cargo la segunda y tercera instancia, tanto de las de causas civiles como de las penales, en la inteligencia de que los magistrados que hubieran fallado en el segundo grado no podrían asistir a la vista del mismo asunto en el tercero (artículos 263 y 264). Además, se determinaría por leyes y reglamentos especiales, el número de los magistrados de las Audiencias, que podía ser inferior a siete, la forma de estos tribunales así como el lugar de su residencia y la conveniente división del territorio español⁴² (artículos 271 y 272).

83. Se conferían a las Audiencias las siguientes atribuciones: *a)* conocer de todas las causas civiles de los juzgados inferiores de su demarcación, y lo mismo las criminales, según lo determinaran las leyes, a las cuales se agregarían las causas de suspensión y separación de los jueces inferiores de su territorio, de acuerdo con las leyes, de lo cual deberían dar cuenta al rey; *b)* decidir los conflictos de competencia entre los Jueces Subalternos de su territorio; *c)* resolver los *recursos de fuerza* que se introduzcan respecto de los tribunales y autoridades eclesiásticas de su territorio, y *d)* recibir de todos los jueces subalternos de su territorio, avisos (informes) puntuales de las causas que se tramiten por delitos y listas de las causas civiles y criminales pendientes en su juzgado, con expresión del estado de unas y otras, a fin de promover la más pronta administración de justicia.

b. Las Audiencias de Ultramar, los jueces de letras y los tribunales especiales

84. Por lo que respecta a las Audiencias de Ultramar, les correspondía además de las competencias anteriores, conocer y resolver de los recursos de nulidad, cuando tengan el suficiente número de magistrados para la integración de tres salas, y que no haya conocido la causa en ninguna instancia. En las restantes Audiencias que no tengan este número de ministros, dichos medios de impugnación debían interponerse en otra que sea de un distrito que corresponda a una misma gobernación superior, pero en el supuesto de que no tengan sino una sola Audiencia, se remitirán dichos asuntos a la más inmediata de otro distrito. Declarada la nulidad, la Audiencia que hubiera conocido del asunto dará testimonio que contenga los documentos pertinentes al Tribunal Supremo de Justicia para hacer efectiva la responsabilidad establecida por el artículo 254 de la Constitución.⁴³ Finalmente,

⁴² De acuerdo con el artículo 11 de esa ley fundamental, se hará la división más conveniente del territorio nacional mediante una ley constitucional, luego que las circunstancias políticas de la nación lo permitieran.

⁴³ Dicho precepto se transcribe en la nota 39 de este estudio.

se determinaría, por medio de leyes y reglamentos especiales, el número de magistrados de las Audiencias, que no podía ser menor de siete, la estructura de dichos tribunales y el lugar de su residencia, en la inteligencia de que todas las causas civiles y criminales debían resolverse dentro del territorio de cada Audiencia (artículos 262 a 271 de la carta fundamental).

85. El grado inferior de la función jurisdiccional lo desempeñaban los jueces de letras en los partidos, y en los pueblos, los alcaldes (estos últimos también con facultades administrativas). Los partidos judiciales deberían proporcionalmente iguales, y en cada uno se establecería un juez de letras con su respectivo juzgado. Las facultades de dichos jueces de letras se centrarían esencialmente en asuntos contenciosos, y las leyes y reglamentos determinarían las atribuciones de los mismos y en la capital y los pueblos, y la cantidad límite de los casos que debían conocer en los asuntos sin apelación, y lo mismo ocurrían respecto de las atribuciones administrativas y judiciales. Además, todos los tribunales inferiores debían dar cuenta, a más tardar dentro del tercer día, a la Audiencia respectiva, de las causas que se inicien por delitos cometidos en su territorio, y después estaban obligados a continuar informando de su estado en los tiempos en que la misma Audiencia les ordene. También, deberían enviar a la Audiencia que corresponda una lista general de las causas civiles cada seis meses, y cada tres meses de los asuntos criminales que estuvieren en trámite, con expresión de su estado. Finalmente, las leyes deberían formar si se debían establecer tribunales especiales (en estricto sentido), especializados para conocer de determinados asuntos (artículos 273-278 de la carta fundamental).

86. Aun cuando en principio la citada carta fundamental había adoptado implícitamente el principio liberal de la unidad de jurisdicción, debía aceptar, debido al peso de la tradición, la existencia de los que calificó de manera imprecisa como tribunales especiales, de acuerdo con lo establecido por el artículo 278 constitucional, citado en el párrafo anterior, y que en su sentido actual son calificados como especializados.⁴⁴ En esta dirección, el artículo 248 de dicha carta fundamental establece que en los negocios comunes, civiles y criminales, habrá un solo fuero (es decir, una sola jurisdicción); pero a continuación, en los preceptos siguientes 249 y 250,⁴⁵ re-

⁴⁴ En efecto, el artículo 247 de la Constitución de 1812 dispone que: “ningún Español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente *determinado con anterioridad por la ley*” (cursivas añadidas).

⁴⁵ Dichos artículos establecieron, respectivamente, que: “Los Eclesiásticos continuarán gozando *del fuero de su estado* en los términos que prescriben las leyes, o que en adelante prescribieren”, y “Los Militares gozarán también *de fuero particular* en los términos que previene la Ordenanza, o en adelante previniere” (cursivas añadidas). Subsiste en muchos ordenamien-

conocen con el nombre impropio de fueros a los tribunales eclesiásticos y militares. Aunque, la propia Constitución no lo regulare expresamente, se reconocía la existencia del Tribunal de Cuentas, que tenía una larga tradición en el ordenamiento español tradicional.

D. El debido proceso, la igualdad y algunas libertades básicas consagradas en el texto constitucional

87. Un sector de particular importancia es el relativo a los principios y lineamientos procesales que se contienen en los capítulos II y III del Título V de esta Constitución de 1812, que se refiere a los tribunales y de la administración de Justicia en lo civil y en lo criminal, cuyo primer capítulo se ha examinado en los párrafos anteriores. Dichos capítulos fueron intitulados respectivamente como: *De la administración de Justicia en lo civil* y *De la administración de Justicia en lo criminal*. La trascendencia de estas disposiciones radica en la circunstancia de que, si bien la Constitución de Cádiz no está precedida por una Declaración de Derechos, como lo fueron las cartas fundamentales francesas de 1791, 1793 y 1795, sí contiene en su texto la regulación de algunos de estos derechos, los más numerosos están contenidos en las disposiciones procesales, que deben considerarse muy avanzadas para esa época, en cuanto contienen los elementos básicos que con el tiempo se han desarrollado de manera paulatina para cristalizar el concepto contemporáneo del debido proceso, tanto en el campo nacional como internacional, como la base del derecho procesal contemporáneo.⁴⁶

88. No cuenta la Constitución de Cádiz con una verdadera declaración de derechos, y no se le agregó ninguna con posterioridad, como sí ocurrió en las cartas francesas revolucionarias. Ni tampoco se adicionó posteriormente dicha carta, Constitución española, como sí ocurrió con la federal de 1787, cuyo Bill of Rights se forma por diez enmiendas que entraron en vigor en 1791. Algunos de estos derechos de carácter individual estaban contenidos en decretos suscritos por las Cortes Constituyentes y ordinarias españolas con anterioridad o posterioridad a la Constitución de 1812, entre los cuales se pueden mencionar: la igualdad de derechos entre los españoles europeos y ultramarinos; libertad política de prensa; la prohibición de

tos actuales la confusión entre fuero y tribunales especializados, con mucha razón en esa época, puesto que significaban un privilegio para eclesiásticos y militares, y sólo posteriormente se logró delimitar el alcance de esas jurisdicciones.

⁴⁶ Cf. Fix-Zamudio, Héctor, “Los derechos humanos y el Poder Judicial a la luz del debido proceso”, *Memoria de El Colegio Nacional*, México, El Colegio Nacional, 2009, pp. 3-85.

la apertura general de cartas (del correo); la abolición del tortura y de los apremios, y la prohibición de otras prácticas aflictivas; la abolición de la Inquisición; el libre establecimiento de fábricas y el ejercicio de cualquier industria útil; la emisión de reglas para conservar escritores y la propiedad de sus obras; la prohibición de la corrección de azotes en las escuelas y colegios; la abolición de la pena de azotes y el uso de ésa y otros castigos en perjuicio de los indígenas, entre otros (véase *supra* párrafo 40).

89. Por otra parte, debe destacarse que en la misma carta fundamental española de 1812 pueden señalarse algunos preceptos en los cuales se advierte que las Cortes Constituyentes conocían las corrientes del liberalismo francés que se advierte en la Declaración de 1789, y de las que se prendieron las cartas de 1791 y siguientes. A este respecto, en el documentado y cuidadoso estudio elaborado por el destacado constitucionalista español Raúl Canosa Usera, se señala que en el borrador de la Constitución se reconocieron varios preceptos que posteriormente fueron desechados, destinados a declarar y definir derechos de los ciudadanos.⁴⁷ Además, este conocido autor menciona algunos preceptos del borrador que consagraban varios derechos inspirados en la Declaración de la Constitución Francesa de 1795,⁴⁸ y además analiza, entre otros preceptos, la declaración general establecida en el artículo 4 de la misma Carta Fundamental de Cádiz, en cuanto disponía: “La Nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de los individuos que la componen”.

90. Como se ha hecho notar anteriormente, no se logró la abolición de la esclavitud, contrariamente a lo que ocurrió en las guerras de independencia en las antiguas colonias españolas en América, ni tampoco la tolerancia o libertad de creencias y de culto religioso, ya que la Constitución de Cádiz estableció categóricamente en su artículo 12: “Religión de la Nación Española es y será perpetuamente la Católica, apostólica, romana, única

⁴⁷ Cfr. Canosa Usera, Raúl, “Derechos y libertades en la Constitución de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución (I)*, Madrid, núm. 82, septiembre-diciembre de 2012, pp. 147-192.

⁴⁸ Dichos preceptos, que figuran en los primeros preceptos del citado borrador, proponían: Artículo 2. “Los derechos de los Españoles son la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad”. Artículo 3. “La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a la sociedad, ni ofende los derechos de otro”. Artículo 4. “La seguridad consiste en ser cada individuo protegido por la fuerza pública contra ofensa que se haga a su persona o a sus derechos”. Artículo 5. “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”. Artículo 6. “La igualdad consiste en que no haya diferencia alguna entre los individuos que componen la Nación en el uso y goce de sus derechos”. Cfr. La obra citada en la nota anterior, p. 48.

verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra". Esta situación se prolongó por muchos años y se consagró en todas las Constituciones posteriores a la independencia de los países americanos de origen español, y se continuó hasta la segunda mitad del siglo XIX, y a veces hasta los primeros decenios del siglo XX.

E. Solución de controversias: conciliación, arbitraje y procedimientos jurisdiccionales limitados a tres instancias

91. En sentido diverso, si se examinan los preceptos que regulaban los principios e instituciones de la administración de la justicia por los tribunales tanto en materia civil como criminal, con mayor amplitud en el segundo sector, como sigue ocurriendo actualmente tanto en el ámbito nacional como internacional. En efecto, en materia civil se hizo hincapié en la importancia de la conciliación y el arbitraje como instrumentos previos al inicio de la función jurisdiccional. En efecto, de acuerdo con el artículo 280 de la Constitución española de 1812, que se está comentando, "no se podría privar a ningún Español del derecho de terminar sus diferencias por medio de Jueces árbitros elegidos por ambas partes". La sentencia (en realidad, resolución) que dieran dichos árbitros debía ejecutarse si las partes, al suscribir el compromiso, no se hubieran reservado el derecho de apelar (ante un juez de derecho). El alcalde de cada pueblo ejercería el oficio de conciliador, por lo que quien tuviera que demandar en negocios civiles o por injurias debería presentase ante él con este objeto. Este funcionario asociado con dos hombres buenos nombrados por cada parte debería oír al demandante y al demandado sobre las razones que apoyaran sus peticiones, y tomaría la decisión que le pareciera adecuada; oído el dictamen de los dos asociados, tomaría la providencia que le pareciera apropiada para terminar el litigio, que debía concluir de esta manera si las partes estuvieran conformes con la citada decisión extrajudicial, por lo que se debía demostrar que se había intentado la conciliación para estar en posibilidad de iniciar un proceso jurisdiccional (artículos 281-284 constitucionales).

92. A diferencia de la regulación minuciosa de la conciliación y la referencia al arbitraje,⁴⁹ es escasa la regulación de los procedimientos jurisdic-

⁴⁹ De acuerdo con la moderna doctrina procesal y con la terminología del destacado procesalista italiano Francesco Carnelutti, *Sistema de derecho procesal civil*, trad. de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Uteha Argentina, t. I, pp. 202-212, la conciliación y el arbitraje son considerados como *equivalentes judiciales*, por lo que, debido al rezago creciente de los tribunales, han resurgido de manera creciente en las legislaciones contemporáneas como instrumentos de solución de controversias, inclusive en materia penal.

cionales que se contiene exclusivamente en el artículo 285 de dicha carta fundamental, de acuerdo con el cual en todo negocio, cualquiera que fuera su cuantía, no habría de más tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas, pero cuando la tercera instancia se interpusiera contra dos sentencias conformes, el número de jueces que haya de decidirla debería ser mayor que el que participó en la vista de la segunda, en la forma que disponga la ley, además, a esta última corresponde determinar, de acuerdo con la entidad de los asuntos y a la calidad y diferencia de los diferentes juicios, la sentencia que debiera causar ejecutoria (es decir, declarada firme). Esta escasez de disposiciones sobre el proceso civil posiblemente se apoye en la larga evolución de la legislación procesal civil y mercantil que se desarrolló en España anteriormente al dictado de la Constitución de 1812, y el desarrollo legislativo posterior a ella.⁵⁰

F. Justicia criminal, sistema penitenciario y garantías procesales

93. A diferencia de las escasas disposiciones sobre la jurisdicción civil, concentrada esencialmente en la conciliación y el arbitraje, el Capítulo III, del Título V de la Constitución de Cádiz, relativo a la impartición de justicia en materia penal contiene disposiciones bastante amplias, en las cuales se establecen con mayor precisión los derechos de los inculpados, de acuerdo con un criterio liberal que se apoya en la influencia que tuvieron las publicaciones del marqués de Beccaria sobre *Los delitos y las penas*,⁵¹ ya que consagran disposiciones que modifican las reglas tradicionales en esta materia. En efecto, el artículo 286 de la citada carta fundamental estableció que las leyes arreglarían la “administración (en realidad, impartición) de Justicia en lo criminal, de manera que el proceso fuera tramitado con brevedad y sin vicios, a fin de que los delitos fueran prontamente castigados”. El artículo 287 dispuso que “ningún español podría ser preso sin que precediera información sumaria del hecho, por el que mereciera según la ley ser castigado

⁵⁰ Cf. entre otros, Plaza, Manuel de la, *Derecho procesal civil*, 3a. ed., Madrid, 1951, t. I, pp. 41-71, donde se hace mención a la legislación procesal visigoda (*Fuero Juzgo*) y particularmente a las *Siete Partidas* del rey Alfonso X de Castilla; dicho autor señala que con motivo de la Constitución de Cádiz se dictaron numerosas leyes procesales civiles que sirvieron de antecedente a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, que comenzaría su vigencia a partir del 10. de enero de 1856 de acuerdo con el artículo 2º. de su decreto de publicación.

⁵¹ Cf. Beccaria, Cesare, *De los delitos y de las penas*, trad. de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redin, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1958. Esta obra fue publicada por vez primera en español en 1774, y escrita diez años antes en italiano. Existe una edición muy reciente que es bilingüe y contiene un prefacio del procesalista Piero Calamandrei, publicada por la editorial Trotta, en Madrid, en 2011.

con pena corporal, y además apoyado en mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el mismo acto de la prisión”.

94. De acuerdo con los artículos 288 y 289, toda persona debería obedecer estos mandamientos (judiciales), ya que cualquier resistencia sería reputada como delito grave, y cuando hubiera ésta o se temiera la fuga se podría usar la fuerza para asegurar a la persona. El artículo 290 significa una verdadera transformación del sistema tradicional español, en cuanto disponía que el arrestado, antes de ser puesto en prisión, “sería presentado ante el Juez, siempre que no hubiera obstáculo para que le reciba declaración, pero si esto no pudiera verificarse, se le conduciría a la cárcel en calidad de detenido y el juez recibiría la declaración dentro de las «veinte y cuatro horas»”. El artículo siguiente (291) consagra el derecho de no incriminación, en cuanto establece que “la declaración del culpable ante el Juez sería sin juramento, que no debería tomarse en materias criminales sobre hecho propio”. También, se establecía que tratándose de delito *in fraganti* todos podían arrestar al delincuente pero deben conducirlo a la presencia del juez, o en custodia, debiendo seguirse el procedimiento de la declaración respectiva ante el mismo (artículo 292).

95. Otros de los preceptos del capítulo que se examina también consagran instituciones transformadoras en el proceso penal, en cuanto a que si el juez decidiera que al detenido se le pusiera en la cárcel o permaneciera en ella como preso, lo “deberá hacer por resolución motivada que se entregaría al alcaide (director de la prisión) para que lo anotare y lo inserte en el libro de presos, y sin este requisito, dicho alcaide no admitiría a ningún preso en calidad de tal, bajo su más estrecha responsabilidad” (artículo 293). Además, para evitar la práctica de las confiscaciones, el artículo 294 establecía que “únicamente se haría embargo de bienes cuando se procediera por delitos que llevaran consigo responsabilidad pecuniaria, y sólo en proporción a la cantidad a que ésta pudiera extenderse, y también se prohíbe de manera expresa dicha confiscación de bienes” (artículos 294 y 297).

96. Deben destacarse varias disposiciones relativas a las condiciones que debían imperar en las cárceles, y que parecen inspiradas claramente en el pensamiento del inglés John Howard,⁵² ya que se estableció que “se regularían las cárceles de manera que sirvieran para asegurar y no para molestar a los presos, de manera que el Alcaide debía tenerlos en buena custodia y separados de los que el Juez mandare tener sin comunicación, pero nunca en calabozos subterráneos ni mal sanos” (artículo 297). Además,

⁵² Howard, John, *El estado de las prisiones en Inglaterra y Gales*, México, Fondo de Cultura Económica, 2003.

la ley debía establecer la frecuencia con la cual (los jueces) debían hacer las visitas a las cárceles, y los presos no debían dejar de presentarse en ellas bajo ningún pretexto. Tanto el juez como el alcaide que dejaran de cumplir con las reglas de las visitas carcelarias serían castigados como reos de detención arbitraria, la que sería consignada como delito en el Código Penal.

97. Por lo que respecta al proceso de fondo (una vez concluida la etapa de instrucción establecida en los artículos comentados), el procedimiento estaría dirigido a tutelar los derechos de los procesados. Y declarado preso, dentro de las veinticuatro horas siguientes, debería comunicarse al inculpado la causa de su prisión y el nombre del acusador, si lo hubiere; mientras que al tomarse la confesión del acusado, deberían dar lectura integralmente de todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos, y si por ellos no los conociere, se le darían cuantas noticias pida para identificarlos (artículos 300 y 301). También se establece en la etapa procesal siguiente el principio de la publicidad del proceso, de acuerdo con las disposiciones legales respectivas (artículo 302). Otra disposición destacada es la relativa a la prohibición absoluta del tormento y de los apremios (artículo 303). Debe destacarse la prohibición absoluta de las penas trascendentales, que todavía se aplicaban en esa época, es decir, que la sanción aplicada a un acusado no debería afectar de modo alguno a la familia del condenado, sino exclusivamente recaer sobre el que la mereció (artículo 306). También se prohibieron los cateos arbitrarios, ya que el artículo 306 estableció que en ningún caso podría ser allanada la casa de ningún español, sino en los casos que fueran dispuestos por la ley para el buen orden y seguridad del Estado. En los dos últimos preceptos de este capítulo se dispuso que cuando las Cortes estimaran conveniente se distinguiera entre los jueces del hecho y del derecho (es decir, el establecimiento del jurado popular, que entonces se consideraba como una garantía procesal en materia penal), lo que podían hacer de la manera que consideran adecuado y que en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiera que en toda la Monarquía o parte de ella se suspendiesen las formalidades establecidas para los procesos penales requeridos para el arresto de los criminales, en dicho capítulo se establece que las Cortes podrían ordenarlo, pero sólo por un tiempo determinado (estados de excepción).

G. El principio de unidad de códigos

98. Una de las consecuencias de la autonomía del Poder Judicial proclamada por la Constitución de Cádiz fue la adopción el principio de la Unidad de Códigos, consagrado por el artículo 258 constitucional, según el

cual, el Código Civil, el Criminal y el de Comercio serán los mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrían hacer las Cortes. Para la redacción de este precepto se tuvo en cuenta la experiencia de Francia, por la expedición de los grandes códigos como el Civil, Penal y de Comercio, pero en los debates se plantearon las inconformidades de los diputados catalanes en relación con la aspiración de recuperar su autonomía histórica opuesta a la codificación uniforme, y lograron la incorporación de la segunda parte del precepto sobre posibles variaciones futuras. Por otra parte, al aplicarse esta disposición unificadora se encontraron resistencias en el País Vasco y en Navarra.⁵³

3. *Gobierno de las provincias*

99. El Título VI de la Constitución regula el gobierno interior de las provincias y de los pueblos, y se integra por dos capítulos; el primero relativo a los ayuntamientos, y el segundo al gobierno político de las provincias y de las Diputaciones Provinciales. Estas disposiciones constitucionales fueron reglamentadas por el Decreto de las Cortes Generales ordinarias del 23 de junio de 1813, denominado Instrucción para el gobierno económico-político de las provincias, que con setenta y ocho artículos distribuidos en tres capítulos, establecía disposiciones precisas para los ayuntamientos, los jefes políticos y las Diputaciones Provinciales como organismos de la administración local que descendían directamente del Poder Ejecutivo y era concebida de carácter periférico.⁵⁴

100. Como aspecto previo, debe señalarse que los gobiernos provinciales tuvieron como antecedentes el Decreto de las Cortes Constituyentes del 6 de agosto de 1811, que fue reglamentado por las leyes del 3 de mayo de 1823 y del 26 de agosto de 1837. El citado decreto de 1811 inició la evolución hacia la *abolición de los señoríos* que habían sido cedidos anteriormente por la Corona, los que debían ser incorporados nuevamente al territorio español, se suprimieron los términos *vasallos* y *vasallaje*, así como los privilegios exclusivos, privativos o prohibitivos que tuvieran origen en el señorío, con

⁵³ Cfr. Tenorio Sánchez, Pedro J., “El Título V de la Constitución de Cádiz: Poder Judicial, origen el tribunal supremo y unidad de códigos”, *op. cit.*, pp. 326-330.

⁵⁴ Cfr. García Cervantes, Javier, “El municipio y la provincia en la Constitución de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de Cádiz (2)*, Madrid, núm. 83, enero-abril de 2012, pp. 439-471.

lo cual se eliminaron de manera paulatina los últimos resabios de carácter feudal en el Estado español.⁵⁵

A. *Gobierno interior de los pueblos: la integración de los ayuntamientos*

101. De acuerdo con artículo 309 constitucional, para el gobierno interior de los pueblos habría ayuntamientos integrados por el alcalde o alcaldes, los regidores y el procurador síndico y presididos por el jefe político donde lo hubiere, y en su defecto, por el alcalde o el primero nombrado entre éstos, si hubiera dos. El precepto 310 establecía que sólo habría ayuntamientos en los pueblos que no tuvieran y en los que conviniera que los hubiera, y no podía dejar de haberlos en los que por sí o con su comarca llegaran a mil habitantes, a los que se les señalaría el término correspondiente. De acuerdo con el artículo 311, las leyes determinarían el número de individuos de cada clase que harían de componer los ayuntamientos de los pueblos en relación con su vecindario. La Constitución determinó que los alcaldes, regidores y procuradores síndicos de los ayuntamientos debían ser nombrados por medio de elecciones efectuadas en los pueblos respectivos, y por este motivo se suprimían los oficios perpetuos que se habían otorgado anteriormente a miembros de los ayuntamientos, cualesquiera que fueran su título y denominación. A continuación se establecían las reglas para dichas elecciones en segundo grado, de acuerdo con el método seguido en esta materia por la Constitución, las que debían efectuarse todos los años en diciembre, cuando se reunirían los ciudadanos de cada pueblo para elegir a pluralidad de votos, de acuerdo con la proporción de su vecindario, determinado número de electores que residieran en el mismo pueblo, y que, a su vez y en el mismo mes, designarían, también por votación, a los funcionarios municipales (artículos 312-314).

a. Requisitos para la designación de los funcionarios municipales

102. También se regularon los períodos de los funcionarios municipales, los requisitos para su designación y sus incompatibilidades. En efecto, los preceptos constitucionales disponían que los alcaldes deberían sustituirse anualmente, los regidores la mitad cada año y lo mismo los procuradores síndicos donde hubiera dos, y si fuere uno solo también debía renovarse

⁵⁵ Cfr. Morán Martín, Remedios, “Abajo todo: fuera señoríos y sus efectos. El Decreto de 6 de agosto de 1811”, *Revista de Derecho Político* (1), Madrid, núm. 82, septiembre-diciembre de 2011, pp. 239-261.

cada año. Los funcionarios de los ayuntamientos, cuando la población lo permitiera, sólo podían presentarse a una nueva elección cuando hubieren pasado al menos dos años de haberla desempeñado. Para ser designado como alcalde, regidor o procurador síndico se exigía que el candidato fuera ciudadano en pleno ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años y con vecindad y residencia al menos de cinco años, y las demás calidades debían ser establecidas en las leyes respectivas. Pero no podían ser electos en estos cargos los empleados públicos que hubieran sido nombrados por el rey, pero exceptuaban a los que formaran parte de las milicias nacionales. Finalmente, todos estos cargos municipales eran obligatorios (carga concejil) y nadie podía excusarse para ejercerlos sin causa legal, y además habría un secretario del ayuntamiento elegido por éste en votación plural, que estaría a cargo de los fondos del común (artículos 315-320 de la Constitución).

b. Atribuciones de los ayuntamientos

103. Por lo que respecta a las atribuciones que la carta fundamental destinaba a los ayuntamientos, éstas eran bastante amplias, pero todas estaban sujetas a la inspección de la Diputación Provincial respectiva, a la cual debían rendir anualmente cuenta justificada de los caudales públicos que hubiesen recaudado o invertido (artículo 323 constitucional). Dichas facultades eran las siguientes: *a)* la policía (es decir, política pública) de salubridad y comodidad; *b)* auxiliar al alcalde en todo lo que perteneciera a la seguridad de las personas y bienes de los vecinos y conservación del orden público; *c)* la administración e inversión de los caudales de propios y arbitrios conforme a las leyes y reglamentos, con la facultad de nombrar depositario bajo la responsabilidad de los que lo designaran; *d)* hacer la distribución y recaudación de las contribuciones y remitirlas a la tesorería que correspondiera; *e)* cuidar de todas las escuelas de primeras letras y de los demás establecimientos de educación que se pagaran de los fondos del común; *f)* cuidar de los hospitales, hospicios, casas de expósitos y demás establecimientos de beneficencia, de acuerdo con la regulación que se estableciera; *g)* cuidar de la construcción y reparación de los caminos, calzadas, puentes y cárceles, así como de los montes y plantíos del común y de todas las obras públicas de necesidad, utilidad y ornato; *h)* redactar las ordenanzas municipales del pueblo, las que debían presentarse a las Cortes para su aprobación, por conducto de la Diputación Provincial, que las acompañará con un informe, e *i)* promover la agricultura y la industria de acuerdo con la localidad y circunstancias de los pueblos, cuando les fuera útil y beneficioso

(artículo 321 constitucional). En el caso de que fueren necesarias obras públicas y otros objetos de utilidad común, y no fueran suficientes los caudales de propios (bienes comunes), y fuera necesario requerir a arbitrios (recaudar fondos), éstos no podían efectuarse sin la autorización de las Cortes por medio de la Diputación Provincial respectiva. Pero si la obra fuere urgente, los ayuntamientos podían utilizar dichos fondos interinamente, con el consentimiento de la Diputación Provincial, en tanto se obtiene la aprobación legislativa (artículo 322 de la Constitución).⁵⁶

B. *Órganos del gobierno: el jefe superior y la Diputación Provincial (estructura y elección)*

104. A continuación, la carta fundamental de 1812 regula de manera detallada las disposiciones relativas al gobierno político de las provincias y de las Diputaciones Provinciales. Los artículos 324 y 325 establecían respectivamente que el gobierno político de las provincias residiría en un jefe superior nombrado por el rey en cada una de ellas, y que en cada provincia habría una Diputación llamada Provincial para promover su prosperidad, presidida por el jefe superior (artículo 325). Debe tomarse en consideración que ambas instituciones eran novedosas, pues no eran conocidas en el derecho público tradicional español, y por tanto fueron creaciones de la carta fundamental de 1812.⁵⁷

105. El gobierno político de las provincias residiría en el jefe superior normado por el rey en cada una de ellas (artículo 324 constitucional). De manera diversa a la regulación del jefe superior, que es designado directamente por el rey y cuya reglamentación se deja a la legislación secundaria, la carta fundamental regula minuciosamente el sistema electoral para designar los diputados provinciales y los requisitos para participar en el sufragio. La citada Diputación Provincial debería integrarse por los siguientes personas: el presidente, el intendente y siete personas sujetas al sistema electoral indirecto, sin perjuicio de que las Cortes pudieren variar ese número como lo crean conveniente o lo exigieran las circunstancias, de acuerdo con la nueva división de provincias determinada por el artículo 11 constitucional (es decir, de acuerdo con la ley constitucional que decidiera una división

⁵⁶ Cf. Orduña Rebollo, Enrique, “El municipio constitucional en la España de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, septiembre-diciembre de 2011, pp. 399-437.

⁵⁷ Cf. García Fernández, Javier, “El municipio y la provincia en la Constitución de 1812”, *ibidem*, pp. 465-470.

más conveniente del territorio español, cuando las condiciones políticas de la nación lo permitieran⁵⁸ (artículo 326 de la Constitución).

106. La Diputación se renovaría cada dos años por mitad, saliendo por primera vez el mayor número, la segunda el menor y así sucesivamente. La elección de los diputados se haría por los electores de todos los partidos de la provincia respectiva,⁵⁹ al otro día de haber designado a los diputados de las Cortes, por el mismo orden por el que éstos se nombraban, y al mismo tiempo y en la misma forma se nombrarían tres suplentes por cada diputación. Para ocupar ese cargo se requería ser ciudadano en ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, natural o vecino de la provincia con residencia no menor a siete años, y los suficientes recursos para mantenerse decentemente; por el contrario, no sería elegible ninguno de los empleados nombrados por el rey. Para que una persona pudiera ser electo en segunda ocasión debían transcurrir cuando menos cuatro años de haber cesado en su función (artículos 327-331 constitucionales).

a. Atribuciones de las Diputaciones Provinciales

107. Por lo que respecta a las funciones y atribuciones de las Diputaciones Provinciales, la carta fundamental de 1812 disponía que cuando una de ellas no pudiera ser presidida por el jefe superior, debía sustituirlo el intendente y, en su defecto, el primer vocal que hubiera sido nombrado. Las mencionadas Diputaciones Provinciales, las que no podían tener sino noventa sesiones cada año, distribuidas en las épocas más convenientes y reunidas en la península, el 1º de marzo; mientras que en Ultramar, el 1º de junio (artículos 332-334 constitucionales).

108. Las funciones y competencias de las Diputaciones Provinciales son bastante extensas y pueden clasificarse en varias categorías: 1. En materia económica: *a)* intervenir y aprobar el repartimiento hecho a los pueblos de las contribuciones que hubieran correspondido a la provincia; *b)* velar sobre la adecuada inversión de los fondos públicos de los pueblos y examinar sus cuentas para que con su visto bueno pueda efectuarse la aprobación superior, de acuerdo con lo dispuesto por las leyes y reglamentos, y *c)* dar parte al gobierno de los abusos que adviertan en la administración de los fondos

⁵⁸ La división provincial establecida por el artículo 10 de la Constitución de Cádiz comprendía las entonces provincias existentes tanto en la Península y las Islas adyacentes, como las de Ultramar, es decir, las americanas y las de las Islas Filipinas en Asia.

⁵⁹ Es necesario remitirse a las Juntas electorales de Partido reguladas por los artículos 59 a 77 de la Constitución de 1812, así como los que se refieren a las Juntas Electorales de Provincia, analizadas en los párrafos 61 y 62 de este trabajo.

públicos. 2. Realización de obras públicas; *a)* si fuera necesario efectuar obras nuevas de utilidad común en la provincia o la reparación de las antiguas, la Diputación debe proponer al gobierno los arbitrios que considere necesarios para su ejecución, a fin de obtener el permiso necesario de las Cortes. Cuando se presentara esta situación en las provincias de Ultramar, y la urgencia de la realización de dichas obras no permitiera esperar la aprobación de las Cortes, podría la Diputación Provincial, con aprobación expresa del jefe de la misma, podrían utilizarse de inmediato los arbitrios, pero el gobierno provincial debía informar de manera inmediata a las propias Cortes; *b)* para la recaudación de arbitrios, la Diputación Provincial debía nombrar depositario, y las cuentas de inversión una vez examinadas por los diputados debían remitirse al gobierno para que las reconociera y glosara, y así, finalmente, pasárlas a las Cortes para su aprobación. 3. Actividades administrativas: *a)* promover la educación de la juventud de acuerdo con los planes aprobados, y fomentar la agricultura, la industria y el comercio, así como proteger a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estas materias; *b)* formar el censo y la estadística de la provincia, y *c)* cuidar que los establecimientos piadosos cumplan con sus objetivos, por lo que debían proponer al gobierno las reglas que consideraren convenientes para la reforma de los abusos que observaran. En estas materias, las Diputaciones de las Provincias Ultramarinas debían velar sobre la economía, orden, progreso de las misiones para la conversión de los indios infieles, cuyos encargados deberían les darían razón de sus operaciones en este ramo para que se eviten los abusos, todo lo que las Diputaciones podrían informar al gobierno. 4. Una atribución importante de las Diputaciones Provinciales era la de dar parte a las Cortes de las infracciones de la Constitución que advirtieran en su provincia (artículo 335 constitucional).

b. Responsabilidad de los funcionarios provinciales

109. Si alguna Diputación abusara de los sus facultades, el rey tenía la facultad de suspender a los vocales que la integraban, informando a las Cortes de esta decisión y de sus motivos para tomar la determinación correspondiente, en la inteligencia de que durante dicha suspensión entrarían en funciones los suplentes. Finalmente, todos los integrantes de los ayuntamientos y de las Diputaciones Provinciales, al entrar en ejercicio de funciones, debían prestar juramento; los primeros ante el jefe político, cuando lo hubiere, o en su defecto ante el alcalde que fuera primeramente nombrado, y los segundos, ante el jefe superior de la provincia, de guardar la Constitución Política de la Monarquía española, así como cumplir las leyes, ser fieles

al rey, y cumplir religiosamente (o sea, estrictamente) las obligaciones de su cargo (artículo 337 constitucional).⁶⁰

4. La Hacienda Pública

110. El Título VII, Capítulo Único, de la Constitución de Cádiz regula las contribuciones, es decir, de los *impuestos* que debían cubrir los españoles para el sostenimiento general, provincial y municipal del Imperio español. Estos preceptos constitucionales comenzaron su origen en el Decreto de las Cortes Constituyentes del 22 de marzo de 1811, en el cual se iniciaron los presupuestos del control contable.⁶¹ El primer artículo de este título disponía que las Cortes debían establecer o confirmar anualmente las contribuciones, ya fueran directas o indirectas, generales, provinciales o municipales, aun cuando debieran subsistir las antiguas hasta que se publicara su derogación o la imposición de otras (artículo 338 constitucional). A continuación, se establecieron los lineamientos esenciales que debían aplicarse a los impuestos y a los gastos públicos. Las llamadas contribuciones se repartirían entre todos los españoles en proporción a sus facultades (probablemente esta expresión se refería a sus recursos económicos), sin excepción ni privilegio alguno, para el efecto de que las Cortes pudiesen fijar los gastos en todas las ramas de servicio público y las contribuciones para cubrirlos (o sea que debiera existir una vinculación de los impuestos y las erogaciones), el secretario del Despacho de Hacienda debía exhibir, una vez que la Cámara estuviera reunida, el presupuesto general al que se uniría con los de cada uno de los demás secretarios de Despacho en sus respectivas materias; y

⁶⁰ Sobre la responsabilidad de los diputados de las provincias, es importante lo señalado en la parte final del el artículo VIII del Decreto CCXLIV, dictado por las Cortes el 24 de marzo de 1813, titulado: “Reglas para la efectiva responsabilidad de los empleados públicos”, que indica: “para que las Cortes hagan la expresa declaración con respecto a una Diputación provincial que haya sido acusada ante lo Rey, o suspendida por éste, se les dará parte de los motivos, con arreglo al propio artículo (366 constitucional)”, en *Cortes Generales y Extraordinarias, Colección de los Decretos y Órdenes que han expedido las Cortes Generales y extraordinarias desde el 24 de febrero de 1813 hasta el 14 de septiembre del mismo año*, Madrid, Imprenta Nacional, 1820, t. IV, p. 28; en la edición digital de la Biblioteca Nacional de España, en <http://hemerotecadigital.bne.es/details.vm?q=parent%3A0003643827&lang=es&s=3>. Acerca del mismo asunto, son importantes las observaciones de García Fernández, Javier, “El municipio y la provincia en la Constitución de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, septiembre-diciembre de 2011, pp. 466-467.

⁶¹ Cf. Vacas García-Alós, Luis, “La influencia de la Constitución de 1812 en el control de las cuentas públicas”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero abril de 2012, pp. 381-397.

además, el primero debía hacerlo con el presupuesto de gastos el plan de las contribuciones que debían imponerse para cubrirlos (artículos 339-342 de la carta fundamental).

A. Las contribuciones en las provincias

111. También se otorgó al rey la facultad para manifestar a las Cortes, por medio del mencionado secretario del Despacho de Hacienda, si le pareciera gravosa o perjudicial alguna contribución, pero indicando al mismo tiempo la que creyera más conveniente sustituir. Además, una vez fijado el monto de la contribución directa, las Cortes debían aprobar la repartición de la misma entre las provincias, a cada una de las cuales se le asignaría el monto correspondiente a su riqueza (probablemente se pretendía referirse, a sus recursos económicos), para lo cual, el secretario del Despacho de Hacienda debía presentar los presupuestos necesarios. Con objeto de concentrar el monto de los impuestos recaudados, se introdujo una Tesorería General para la nación, a la cual le correspondía disponer de todos productos de renta destinada al servicio público, y en la misma dirección debía establecerse en cada provincia una tesorería en la que se depositarían todos caudales que se recaudaran para el erario público, pero esas tesorerías provinciales estarían subordinadas a la Tesorería General, a cuya disposición quedaban todos sus fondos. Por otra parte, ningún pago se admitiría a cuenta del tesorero general sino por virtud de un decreto del rey, refrendado por el secretario de Hacienda, en el cual se expresara el gasto a que se destinara su importe, así como el decreto de las Cortes con que el mismo se hubiera autorizado (artículos 343-347 de la Constitución de 1812).

B. Órganos de la tesorería general, las aduanas y la deuda pública

112. En la Constitución de Cádiz se establecieron varios organismos para supervisar las actividades y funciones de la tesorería general: *a)* en primer lugar, las contadurías de valores y las distribución de la cuenta pública con el propósito de que la tesorería general llevara las cuentas con la pureza (ahora diríamos pulcritud o rigor) que correspondiera, el cargo y la data (fecha) deberían ser revisados respectivamente por las instituciones citadas; *b)* además de las anteriores, se introdujo la Contaduría Mayor de Cuentas para revisar las de los caudales públicos. Estas instituciones deberían ser objeto de leyes especiales que fijaran su estructura y competencia (artículos 348-350 constitucionales).

113. Las últimas disposiciones importantes sobre las materias de hacienda y fiscal establecieron que la cuenta de la Tesorería General, que debía comprender el rendimiento anual de todas las contribuciones y rentas así como su inversión, una vez que obtuviera la aprobación final de las Cortes, debía imprimirse, publicarse y distribuirse entre las Diputaciones Provinciales, y lo mismo debía hacerse con las cuentas que rindieran los secretarios de Despacho respecto de los gastos efectuados en sus áreas respectivas. El ramo de la Hacienda Pública sería siempre independiente de cualquiera autoridad diversa de la que estuviera encomendada. No habría aduanas, sino en los puertos de mar y en las fronteras, o sea que debían suprimirse las tradicionales aduanas interiores, pero esta última disposición no tendría efectos hasta que las Cortes lo determinaran (artículos 351-354).

114. En el precepto final de este título, la Constitución daba atención a la *deuda pública reconocida, ya que sería una de las cuestiones presentes que las Cortes debían examinar con el objeto de verificar su extensión progresiva*, para lo cual debía revisar de los réditos que devengara y arreglar todo lo respectivo a esta importante materia, tanto por lo que respecta a los arbitrios que se establecieran, los reales se manejarían con absoluta separación tanto de la Tesorería General como de las oficinas de cuenta y razón (artículo 355 de la carta fundamental).

5. Fuerzas armadas: academias, servicio militar obligatorio y tropas de continuo servicio

115. El Título VIII de la Constitución Gaditana de 1812 regulaba a la fuerza militar nacional, aunque abarcaba pocos artículos frente a la tendencia reglamentaria de varios de los preceptos constitucionales sobre otras materias; sin embargo, deben considerarse como el resultado de la tensión producida por la desconfianza recíproca entre los sectores civiles y los castrenses. Según la doctrina, con motivo de la consulta que realizó la Regencia a la población al convocar a las Cortes Constituyentes en 1809, sobre los aspectos que deberían discutirse en dicha Cámara, se recibió un número considerable de opiniones antimilitaristas, las cuales, si bien no fueron objeto de grandes discusiones, se reflejaron en artículos políticos publicados en los periódicos de la época, con apoyo en el Decreto de las propias Cortes sobre la *libertad política de la imprenta* del 10 de noviembre de 1810, mencionado en varias ocasiones con anterioridad, sobre la desconfianza recíproca civil y militar.

116. Debido a la influencia del ejército inglés dirigido por el general Wellington, que participó conjuntamente con las fuerzas militares y las guerrillas españolas contra la invasión francesa a la península, las Cortes constituyentes introdujeron dos instituciones para reforzar el ejército profesional: la primera fue la creación del Estado mayor y la segunda la de Academias militares; además, debe destacarse la regulación de las milicias nacionales y provinciales, así como el servicio militar obligatorio, con el objeto de establecer una ejército integrado por voluntarios y ciudadanos.⁶²

117. El Capítulo I de dicho Título lleva por nombre: De las tropas de continuo servicio. Se dispuso al respecto que habría una fuerza permanente de tierra y de mar para la defensa exterior del Estado, y la conservación del orden interno. También, correspondía a las Cortes fijar anualmente el número de tropas que fueren necesarias según las circunstancias, y el modo de reclutar las que fueran más convenientes, así como Cortes, y también anualmente, el número de buques de la Marina militar que debieran armarse o conservarse armados. Además, competía a la Cámara legislativa expedir las Ordenanzas relativas a la disciplina, al orden de ascensos, los sueldos, la administración y lo todo que correspondía a la buena constitución del Ejército y la Armada (artículos 356-359). Los últimos dos preceptos también deben subrayarse debido a que determinaban el establecimiento de escuelas militares para la enseñanza e instrucción de todas las diferentes armas del Ejército y de la Armada, y que ningún Español podría excusarse del servicio militar, cuando y en la forma en que fuere llamado por la ley (artículos 360 y 361).

6. Instrucción pública: la dirección general de estudios, las universidades y otros establecimientos de enseñanza

118. El Título IX de la Constitución de 1812 dedica su Capítulo Único a la regulación de la educación, *De la instrucción pública*. En sus agudas reflexiones sobre los derechos fundamentales contenidas en dicha carta, el destacado constitucionalista español Raúl Canosa Usera afirma, como se ha señalado anteriormente, que si bien dicha Constitución carece de una declaración general de derechos humanos que la anteceda, abarca en diversos preceptos un conjunto bastante amplio de estos derechos que pueden equiparse a las declaraciones de las Constituciones francesas revolucionarias. Entre ellos destaca el de *la instrucción pública*, que si bien no lo califica

⁶² Cf. Cuenca Toribio, José Manuel, “En los orígenes de la historia peninsular contemporánea, ejército y liberalismo”, *ibidem*, pp. 293-307.

como derecho, éste se deriva de la obligación que tiene el gobierno español de establecer en todos los pueblos de la Monarquía escuelas de primeras letras, en las que debía enseñarse a los niños a leer, escribir y contar, y el catecismo de la religión católica, y ordenaba comprender también una breve exposición de las obligaciones civiles (artículo 366 constitucional).

119. Agrega el profesor Canosa que no se pretendía entonces, debido a la exclusividad de la religión católica, limitar a la Iglesia en su actividad preponderante en la enseñanza pública, pero el Constituyente pretendía que dicha enseñanza se sujetara a un plan general de enseñanza en todo el reino, de acuerdo con lo establecido por el artículo 368 de dicha carta fundamental.⁶³

120. Para lograr el cumplimiento de este plan general, la carta fundamental de Cádiz estableció que debía crearse una *dirección general de estudios*, integrada por personas de conocida instrucción, a cuyo cargo estaría, bajo la dirección del gobierno, la *inspección de la enseñanza pública* (artículo 369 constitucional). Debe destacarse que de acuerdo con dicho plan general de estudios era obligación de todas las universidades y establecimientos literarios en los cuales se enseñaran las ciencias eclesiásticas y políticas, explicar la Constitución Política de la Monarquía (artículo 368 de la carta fundamental).

121. En esta materia también se prevéía que el Estado español crearse el número competente (adecuado) de universidades y de otros establecimientos de instrucción, que se juzgaran convenientes para la enseñanza de todas las ciencias, literatura y bellas artes (artículo 367). Para reglamentar los preceptos constitucionales sobre instrucción pública, las Cortes deberían expedir planes y estatutos especiales sobre esta materia (artículo 370 constitucional).⁶⁴

7. Libertad política de imprenta

122. El último precepto de este capítulo no se refería directamente a la instrucción, pero sí a uno de sus instrumentos esenciales, al consagrarse expresamente la libertad de todos los Españoles de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia o aprobación alguna anterior a

⁶³ Cfr. Canosa Usera, Raúl, “Derechos y libertades en la Constitución de 1812”, *Revista de Derecho Político. Monográfico sobre la Constitución (I)*, Madrid, núm. 82, septiembre-diciembre de 2012, pp. 176-177.

⁶⁴ Sobre los avances legislativos de las Cortes ordinarias posteriores a la Constitución, se puede consultar el documentado estudio de García Trobat, Pilar, “Españoles instruidos por la Constitución”, *ibidem*, pp. 319-349.

la publicación, pero con las restricciones, y responsabilidad que establecieran las leyes, todo ello con el objeto de darle valor constitucional al Decreto expedido por las Cortes Constituyentes el 10 de noviembre de 1810, en el cual se estableció la libertad política de imprenta, a la cual se ha hecho referencia en varias ocasiones en este estudio, y que no fue fácil de cumplir, especialmente en las Provincias de Ultramar (artículo 371 constitucional).

8. *La observancia de la Constitución*

123. El Título Décimo (y último) de la Constitución Española de 1812 también tenía un Capítulo Único, denominado: *De la observancia de la Constitución y modo de proceder para hacer variaciones en ella*. En este título final se regulan dos instituciones de gran importancia tanto política como jurídica; en primer lugar, la forma en la cual las Cortes podían sancionar las infracciones a la propia Constitución, y, en segundo término, el procedimiento para la reforma de la misma carta fundamental. El primer aspecto está relacionado con el problema de la defensa de la Constitución y de las dos vertientes que surgieron en la expedición de las primeras cartas fundamentales producto del Iluminismo y de la Ilustración, es decir, de las francesas revolucionarias y la de Filadelfia de 1787.

A. *La defensa política de la Constitución*

124. En la Constitución Federal de los Estados Unidos se estableció una defensa de carácter jurisdiccional encomendada a los jueces, es decir, se le otorgó a dicha carta un carácter de norma jurídica de carácter supremo, este calificativo de acuerdo con el penetrante pensamiento del notable jurista español Eduardo García de Enterría.⁶⁵ Por el contrario, las Constituciones europeas de esa época, incluyendo la de Cádiz, debían considerarse como ordenamientos de carácter político que sólo podían defenderse por parte de los organismos legislativos, o bien, de acuerdo con la variable francesa de la carta de 1799, que debido a las ideas del Abate Sieyés, esa defensa política debía depositarse en un órgano político especializado, como lo fue en dicho ordenamiento el llamado Senado Conservador, y no fue sino hasta la primera posguerra del siglo XX cuando se volvió a plantear en Europa, de acuerdo con el pensamiento del ilustre jurista Hans Kelsen y particularmente en Austria y Checoeslovaquia, encomendar la defensa de la carta

⁶⁵ Cfr. García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma jurídica y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1981, pp. 49-55.

fundamental a un tribunal especializado (Corte Constitucional), introducido en 1920 por las Constituciones de dichos países.⁶⁶

125. Esa defensa política de la Constitución de Cádiz se encomendó, de acuerdo con la corriente imperante en Europa, a las Cortes, en sus artículos 372 y 373. El primero estableció que dicha Cámara legislativa en sus primeras sesiones tomaría en consideración las infracciones a la Constitución que se les hubieran hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que la hubieran contravenido. El segundo precepto introdujo una especie de acción popular, al disponer que todo español tenía el derecho de representar a las Cortes o al rey para reclamar la responsabilidad de los que hubieren infringido la carta fundamental.⁶⁷

126. Debe tomarse en consideración que no sólo las Cortes ordinarias tenían a su cargo la función de investigar y sancionar las infracciones a la Constitución que les denunciaran los ciudadanos, en los términos de los preceptos fundamentales señalados, sino también esta labor se confería a la Diputación Permanente, en cuanto la fracción primera del artículo 160 de la Constitución de 1812 estableció, como se ha señalado con anterioridad, que dicha Diputación tenía entre sus atribuciones, en primer lugar, velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes para dar cuenta a las próximas Cortes de las infracciones que hubieran notado, lo que significaba que debían colaborar con estas últimas en su labor de tutelar los preceptos de la carta fundamental, pero la imprecisión de este precepto no permitió a dicho órgano legislativo realizar con eficacia dicha atribución en la práctica, ya que limitaba el informar a las siguientes Cortes ordinarias sobre las infracciones que conociera tanto de la carta fundamental como de las leyes ordinarias, pero careció de la voluntad de investigarlas y tratar de sancionarlas.⁶⁸

B. *Hiperrigidez constitucional como su mecanismo de defensa*

127. La segunda institución de defensa de la Constitución española de 1812 radica en su carácter de ley suprema, y como consecuencia de lo anterior, en su *carácter rígido* (que un sector de la doctrina califica de

⁶⁶ Cf. Fix-Zamudio, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, Porrúa-UNAM, 2011, pp. 5 y 6, y 67-75.

⁶⁷ Cf. Tajadura Tejada, Javier, “La defensa de la Constitución en los orígenes del constitucionalismo hispánico: la «hiperrigidez» constitucional”, *Revista de Derecho Político. Monográfico de la Constitución Española de 1812* (2), Madrid, núm. 83, enero-abril de 1812, pp. 511-570.

⁶⁸ Alonso de Antonio, Ángel Luis, “La diputación permanente en la Constitución de Cádiz, o el intento frustrado de crear un órgano con funciones de garantía constitucional”, *ibidem*, pp. 190-193.

“hiperrigidez”).⁶⁹ Estos dos principios, reiteramos, se inspiran claramente en las Constituciones de los Estados Unidos y las revolucionarias francesas, a partir de la expedida en 1799, aun con las diferencias que se han señalado entre el control judicial de la primera y de naturaleza política de las segundas (véase *supra* párrafo 124).⁷⁰ Desde mi personal punto de vista, existen dos principios de carácter histórico que son esenciales en la defensa de la carta fundamental. Por una parte, el del carácter supremo de la Constitución, y por ello se le califica como ley suprema o ley de leyes, así como el fundamento de todo el ordenamiento jurídico; el segundo consiste en lo que se ha calificado como procedimiento dificultado de reforma constitucional.⁷¹

128. Este procedimiento dificultado de reforma constitucional es el que ha servido de base para la clásica separación entre las Constituciones en rígidas y flexibles.⁷² Las primeras son aquéllas en las cuales se establece un procedimiento más complicado para reformarlas, y las segundas pueden ser cambiadas por medio del procedimiento legislativo ordinario. La mayoría de las cartas fundamentales contemporáneas son rígidas, y entre las flexibles el ejemplo histórico y aún actual es la inglesa, que continúa hasta nuestros días y en cierto sentido, pero de manera parcial en las cartas fundamentales de Israel y Nueva Zelanda.

129. La razón por la cual se ha calificado doctrinalmente a la Constitución de Cádiz como hiperrígida se apoya en lo dispuesto por el artículo 375 de dicha carta fundamental, según el cual “hasta pasados ocho años después de que se hubiera puesto en práctica en todas sus partes, no se podría proponer alteración, adición, ni reforma en ninguno de sus artículos”. Además de lo anterior, el procedimiento de reforma establecido por dicha Constitución es muy complicado y se desarrolla en varias etapas legislativas.

C. *Procedimiento de reforma constitucional*

130. En efecto, según lo establecido por los artículos 376 a 384, el procedimiento que debe seguirse para los cambios o reformas constitucionales debe tramitarse en las siguientes etapas: *a)* la propuesta de reforma debía hacerse por escrito apoyada y firmada por lo menos por veinte diputados;

⁶⁹ *Cfr.* Tajadura Tejada, Javier, *op. cit.*, pp. 524-540.

⁷⁰ *Cfr.* Vera Santos, José Manuel, “Los precedentes franceses y estadounidense y su influencia en la rigidez constitucional de la Constitución Española de 1812”, *Revista de Derecho Político*, *op. cit.*, pp. 473-498.

⁷¹ *Cfr.* Fix-Zamudio, Héctor, *op. cit.*, pp. 52-64.

⁷² *Cfr.* Bryce, James, *Constituciones flexibles y constituciones rígidas*, trad. castellana, 2a. ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1962, pp. 19-34.

b) la propuesta debería ser leída en tres ocasiones con intervalo de seis días entre cada una de ellas, y entonces se discutirá si es admitida a discusión; *c)* una vez admitida se procedería de acuerdo con las formalidades y trámites a que estaban sujetas las iniciativas de leyes ordinarias (artículos 132-141).

131. *d)* Una vez agotado el procedimiento anterior, debe hacerse una nueva votación que requiere las dos terceras partes de los sufragios para decidir si se trata nuevamente la iniciativa en la Diputación posterior; *e)* a continuación, la siguiente Diputación general podrá declarar, con las dos terceras partes de sus votos en cualquiera de sus dos años de sesiones, que ha lugar a que se otorguen poderes especiales para hacer la reforma; *f)* hecha la declaración anterior, ésta se publicará y comunicará a todas las provincias, y según el tiempo en que se hubieren hecho, las Cortes determinarán si ha de ser la Diputación próxima inmediata o la siguiente a ésta la que debe presentar los mencionados poderes especiales, los que deben ser otorgados por las Juntas electorales de Provincia, que deberían agregar a los poderes ordinarios una disposición cuyo texto específica la misma Constitución;⁷³ *g)* la reforma propuesta se discutirá de nuevo y si fuere aprobada por las dos terceras partes de los Diputados, pasaría a ser ley constitucional y como tal se publicaría por las Cortes, y *h)* una diputación presentaría la reforma al rey para que la hiciera publicar y circular a todas las autoridades y pueblos de la Monarquía.

132. Con estas reflexiones concluyo mi modesta contribución al seminario sobre la Constitución de Cádiz, como resultado de mi participación en la mesa relativa a la influencia de dicha carta fundamental durante la época colonial de nuestro país. Es claro que dicha influencia no termina en ese periodo, sino que continuó durante los primeros años de la Independencia y se prolongó debido a su importante trascendencia en nuestra primera Constitución del México independiente, es decir, la Constitución Federal de 1824. Me he prolongado demasiado en este estudio porque el tema es muy apasionante, aunque espero terminarlo con posterioridad.

⁷³ De acuerdo con el artículo 382 de la Constitución de 1912, la concesión de poderes especiales debía tener el siguiente texto: “Asimismo (la Junta electoral de Provincia respectiva) les otorgan poder especial (a los Diputados) para hacer en la Constitución la reforma de que trata el Decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente (se inserta el Decreto literal) todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer, y tener por constitucional lo que en su virtud establecieren”.

LOS DIPUTADOS NOVOHISPANOS EN LAS CORTES DE CÁDIZ

José BARRAGÁN

SUMARIO: I. *Presentación del tema.* II. *Sus nombres.* III. *Su participación en las Cortes.* IV. *Los grandes debates.* V. *Los derechos y libertades aprobados.* VI. *Sobre las garantías procesales.* VII. *A modo de conclusión.* VIII. *Fuentes consultadas.*

I. PRESENTACIÓN DEL TEMA

Afortunadamente, cada vez van apareciendo nuevos estudios sobre la obra de las Cortes de Cádiz, sobre su Constitución de 1812, cuyo bicentenario estamos celebrando ahora; sobre los principales decretos que emitieron para liberalizar la vida social y económica de aquel gran Imperio y, más en particular, sobre cada uno de los diputados que tuvieron la suerte de asistir a dichas Cortes y su efectiva participación en ellas.

¿Cuántos diputados novohispanos juraron su cargo ante dichas Cortes? ¿Qué papel desempeñaron, o cuál fue su participación efectiva en ellas?

He aquí el tema que desarrollaré en este trabajo. Existen diferentes fuentes de información, desde algunas excelentes biografías, como la preparada por Antonio Tenorio Adame sobre *Miguel Guridi y Alcocer, diputado de ambos hemisferios*, publicada en Cádiz en 2009; como el *Diccionario Biográfico de Parlamentarios Españoles 1810-1814*, publicación de la Cámara de Diputados de las Cortes Generales de Madrid; hasta las actas de sus respectivas elecciones.

También tenemos la fuente valiosa de los libros de *Actas y Diario de Sesiones* de estas Cortes, que dan cuenta de los diputados que realmente llegaron a jurar su cargo y su efectiva participación en ellas. Y ésta es la fuente que he tomado mayormente en cuenta.

Estas fuentes ciertamente no nos arrojan una información uniforme, ni siquiera igual o coincidente, ya que, por ejemplo, todavía la doctrina general no se pone de acuerdo sobre el número de diputados que fueron a dichas Cortes, por la sencilla razón de que algunos de los electos, por una u otra razón, nunca llegaron a Cádiz, debiendo ser sustituidos por los llamados diputados suplentes, electos o designados directamente por las Cortes de entre quienes podían incorporarse a las mismas de inmediato, tal como se puede ir verificando con la lectura de los libros de *Actas* ya mencionados.

II. SUS NOMBRES

Pues bien, de conformidad con dichos libros de *Actas* y salvo error mío, el número total de diputados, propietarios y suplentes, que acudieron en representación de lo que ahora es México a las Cortes de Cádiz fue de 21 diputados. De ellos, 15 acreditaron haber sido electos diputados propietarios, y 6 más llegaron como suplentes.

Entre los diputados acreditados, catorce eran eclesiásticos, y de entre ellos cinco hicieron la carrera de leyes; dos militares; otros dos eran comerciantes; dos más eran funcionarios, y uno era abogado. He aquí sus nombres:

1. *Beye Cisneros Prado, José Ignacio, electo propietario por la ciudad de México. Eclesiástico*

Nació en la ciudad de México en 1759, donde murió el 24 de mayo de 1817. Fue seminarista. Estudió en la Universidad de México, donde obtuvo el doctorado en Cánones en 1775 y en Leyes en 1802. Fue rector de dicha Universidad. Y era regidor del Ayuntamiento de la Ciudad de México cuando su Cabildo propuso la creación de una Junta de Gobierno en 1808.

Fue electo diputado propietario el 18 de junio de 1810. Pasó a Veracruz y con otros diputados se embarcó en el navío de guerra inglés *Implacable*. Llegó a Cádiz el 18 de febrero de 1811 y tomó posesión de su cargo el 10. de marzo de ese mismo año, ocupando dicho cargo durante 17 meses, pues el 25 de marzo de 1812 obtuvo licencia de las Cortes por razones de salud, para dejar de asistir a las sesiones.

Mientras se desempeñaba como diputado, formó parte de la Comisión de Reglamento de las Guerrillas; participó activamente ante las Cortes, defendiendo los movimientos autonomistas de la insurgencia mexicana y ame-

ricana, diciendo que los levantamientos tenían el propósito de evitar la caída de América en manos de Napoleón, e insistía en que debían de formarse juntas, dependientes de las propias Cortes, para que, en caso de que la Península sucumbiera, se pudiera mantener la independencia de los dominios de Ultramar.

2. Cárdenas y Romero, José Eduardo, electo propietario por Villahermosa. Eclesiástico

Nació en Cunduacán, Tabasco, el 13 de octubre de 1765 y falleció el 23 de enero de 1821. Ingresó al Seminario de la ciudad de México; estudió Filosofía en la Real y Pontificia Universidad de México. Más tarde, en 1805, obtuvo el grado de doctor en Teología en la Real y Pontificia Universidad de Guatemala.

Electo diputado el 13 de julio de 1810, juró su cargo ante las Cortes el 27 de febrero de 1811. No estuvo en ninguna comisión y su participación activa fue escasa. Con todo, sabemos que defendía y justificaba los movimientos de independencia, como consta en una exposición que entregó a las Cortes y que publicó en Cádiz. Igualmente entregó una memoria a las Cortes sobre el estado en que se encontraba la provincia de Tabasco. Obtiene permiso para abandonar las Cortes el 20 de septiembre de 1813.

3. Couto e Ibea, José María, electo suplente. Eclesiástico

Tenemos información de su ingreso al Seminario Palafoxiano de Puebla y, más tarde, a la Real y Pontificia Universidad de México, donde obtuvo los grados de licenciatura y el doctorado en Teología en 1798; y luego, en la misma Universidad, obtuvo los grados de licenciatura y de maestría en Artes, impartiendo clases desde la cátedra de Retórica.

Don José María Couto es de las personalidades que, por encontrarse en Cádiz, tuvo en suerte ser nombrado diputado suplente por el virreinato de la Nueva España el 20 de septiembre de 1810, jurando su cargo el mismo día 24 de septiembre de 1810. No tuvo gran participación activa en los debates de aquellas Cortes, aunque sí se desempeñó como diputado secretario (24 de septiembre de 1812) y como vicepresidente de las Cortes (24 de abril de 1813). Formó parte de varias comisiones: de la Comisión de Libertad de Imprenta; de la Comisión de Hacienda; de la Comisión Negocios de Ultramar y de una comisión especial.

4. Fernández Munilla, Francisco, electo suplente. Militar

Se encontraba don Francisco Fernández Munilla en Cádiz al tiempo en que fueron electos los diputados suplentes, siendo él uno de los agraciados. Fue efectivamente electo el 20 de septiembre de 1810 y juró su cargo el 24 de ese mismo mes. Era capitán de infantería, ya retirado.

Fernández Munilla formó parte de las comisiones de Comercio, de Marina y de la Comisión de Honor.

5. Foncerrada y Ulibarri, José Cayetano, electo propietario por Valladolid

Nació en la ciudad de Valladolid, hoy ciudad de Morelia, el 7 de agosto de 1757 y falleció en Lérida, España, el 5 de enero de 1830. Cursó estudios en el Colegio de San Ildefonso de la ciudad de México. Si tituló en Leyes y más tarde comenzó la carrera eclesiástica. Participó en los intentos por la creación de una Junta de Gobierno a propuesta del Cabildo del Ayuntamiento de la Ciudad de México en 1808.

Fue electo diputado por Michoacán el 14 de agosto de 1810, jurando su cargo el 4 de marzo de 1811. Formó parte de las comisiones de Comercio; de Marina; de Honor; de Poderes, y de Prebendas Eclesiásticas.

En sus votaciones acompañó siempre al grupo de los diputados americanos en la defensa de los intereses de Ultramar. Con todo, se oponía, junto con don Joaquín Pérez, a la desaparición de la Inquisición. Junto con don Joaquín Pérez firmó el famoso *Manifiesto de los persas*, expresando a don Fernando VII las razones por las cuales se debía estimar sin valor la Constitución de 1812.

6. González Lastiri, Miguel Mariano, electo propietario por Yucatán

Fue originario de la ciudad de Campeche. Estudió en la Real y Pontificia Universidad de México, en donde obtuvo el grado de doctor en Leyes. Siguió la carrera eclesiástica.

Fue electo diputado propietario a las Cortes el 15 de junio de 1810, jurando su cargo el 1º. de marzo de 1811. Pidió que la provincia de Yucatán formara parte de los denominados territorios de la Monarquía española en el artículo de lo que era en ese momento proyecto de Constitución, durante la sesión del 3 de septiembre de 1811.

En la sesión del 29 de febrero de 1812 presentó, junto con José Ignacio Beye Cisneros, representante de la ciudad de México; José Eduardo Cá-

denas, de Tabasco, y Mariano Mendiola, de Querétaro, una exposición en torno a los bienes de mayorazgos, para que el Estado pudiera enajenar las grandes haciendas y venderlas de manera tal que se allegara recursos, pero ésta no fue admitida para su discusión.

El 31 de marzo de 1812 pidió licencia para regresar a Yucatán por razones de enfermedad, pero no se separó sino hasta el 20 de septiembre de 1813.

7. Gordoa y Barrios, José Miguel, electo propietario por Zacatecas

Nació el 21 de marzo de 1777, muy probablemente en Mineral Sierra de Pinos, estado de Zacatecas, y falleció el 12 de julio de 1832 en la ciudad de Guadalajara. Siguió la carrera eclesiástica, obteniendo los grados de licenciatura en Filosofía y Teología en la Real y Pontificia Universidad de México. En la Universidad de Guadalajara obtuvo el doctorado en Teología. Llegó a ser rector de dicha Universidad.

Fue electo diputado a las Cortes de Cádiz, así como a las Cortes de Madrid de 1820, y fue igualmente electo en 1823 representante en la Asamblea Constituyente del que era en ese momento una provincia en proceso de transformación a estado libre e independiente de Zacatecas.

Don José Miguel Gordoa y Barrios fue electo diputado a las Cortes de Cádiz el 27 de junio de 1810 por la provincia de Zacatecas, jurando su cargo el 4 de marzo de 1811. Formó parte de varias comisiones, como la de Arreglo de Tribunales, y ocupó la vicepresidencia de aquellas Cortes a partir del 24 de agosto de 1812. Finalmente, ocupó también la Presidencia a partir del 24 de agosto de 1813 y tuvo una intensa participación en sus labores.

El 28 de febrero de 1831 fue nombrado obispo de Guadalajara, donde falleció el 12 de julio de 1832.

8. Guereña y Garayo, Juan José Ignacio, electo propietario por Durango

Juan José Guereña nació en Durango (Nueva Vizcaya), en las provincias internas del Virreinato de Nueva España, y falleció en Cádiz el 10 de octubre de 1813. Siguió la carrera eclesiástica, así como la de Leyes. Fue rector de la Real y Pontificia Universidad de México el 10 de noviembre de 1793.

Al conocerse en Nueva España la noticia de la imposición en el trono de José Bonaparte, el Ayuntamiento de la ciudad de México se atribuyó el derecho de tomar la voz de todo el reino y convocar al establecimiento de

un gobierno provisional. Iturrigaray hizo suyo el proyecto y convocó a una Junta General para la conservación de los derechos del rey y la organización del gobierno.

La Junta, que se reunió por primera vez el 9 de agosto de 1808, estaba compuesta por los notables de la capital, y entre ellos estaba don Juan José Guereña. Se mostró partidario del autogobierno del reino, pues votó en contra de reconocer la soberanía de las Juntas de Sevilla y de Oviedo, y a favor de crear un Congreso mexicano. Sin embargo, ninguna de estas resoluciones tuvo efecto, pues un grupo armado, comandado por el comerciante Gabriel de Yermo, destituyó al virrey, por lo que después del 9 de septiembre de ese año, la Junta no volvió a reunirse.

Juan José Guereña fue electo diputado para las Cortes Generales y Extraordinarias por el Ayuntamiento de Durango (Nueva Vizcaya) el 10. de septiembre de 1810; ese mismo día obtuvo sus poderes. La comisión correspondiente de las Cortes aprobó dichos poderes el 27 de febrero de 1811, pero fue hasta el día 8 de abril cuando prestó juramento y tomó asiento en el Congreso, mismo que conservó hasta el 20 de septiembre de 1813.

Fue un diputado sumamente activo. Sólo en una ocasión formó parte de los órganos de gobierno de las Cortes, pero lo hizo como presidente, cargo para el que fue electo por 71 votos el 24 de julio de 1811, y en el que permaneció hasta el 23 de agosto del mismo año, justo cuando se inició la discusión sobre la Constitución.

En su discurso de toma de posesión se mostró sorprendido, pues no se consideraba con la capacidad suficiente para desempeñar el cargo a causa de sus pocas luces. Sin embargo, dijo sentirse obligado a contribuir “al engrandecimiento de la religión, de la patria y del soberano”.

Formó parte de varias comisiones. Se le nombró para la de Justicia el 29 de junio de 1811. El 26 de agosto del mismo año se integró a la comisión de Negocios Ultramarinos, de la que se separó el 17 de octubre. El 4 de ese mismo mes se le incluyó en la de Prebendas Eclesiásticas. El 29 de septiembre de 1812 formó parte de la Comisión de Honor, encargada de recibir a la Regencia del Reino para la toma de juramento como regente de Juan Pérez Villamil. El 21 de octubre de ese mismo año, Guereña fue nombrado de nuevo para la Comisión de Justicia.

Era partidario de promover el autogobierno en los territorios de la América española, sobre todo con la finalidad de agilizar el despacho de los negocios. Propuso el establecimiento de Secretarías separadas de Gracia y Justicia, Gobernación y Hacienda para las Américas, tal como se proponía para la Península.

En aras de promover la educación y el fomento de las artes, la industria y el comercio en América, el 9 de junio de 1812 pidió que las diputaciones provinciales formaran reglamentos para establecer sociedades económicas, a las que consideraba establecimientos benéficos, cuyos miembros podían auxiliar a sus conciudadanos con sus luces y conocimientos. Guereña buscaba la integración económica entre América y la Península, en términos de igualdad.

Aseguró que en los dos hemisferios había hombres de ciencia, experiencia y celo patriótico, por lo que en ambos era posible identificar el bien general de la nación, que era una misma en todas las provincias.

Pidió también que se estableciera una Audiencia en Durango, como la capital más antigua de las provincias internas de occidente, pues la que correspondía, ubicada en Nueva Galicia, distaba entre 300 y 500 leguas de algunas partes de la Nueva Vizcaya.

9. Guridi y Alcocer, José Miguel, electo propietario por Tlaxcala

Nació en San Felipe Ixtacuixtla, Tlaxcala, el 26 de diciembre de 1763 y murió en la ciudad de México el 4 de octubre de 1828. Hizo sus primeros estudios en el Seminario Palafoxiano de la ciudad de Puebla. Licenciado y doctor en Teología en la Real y Pontificia Universidad de México (1791) y más tarde también obtuvo el grado de doctor en Cánones (1802) y el de abogado de la Real Audiencia.

Fue electo diputado por Tlaxcala, de manera que para el 19 de diciembre de 1810 ya se encontraba en Cádiz. Participó en varias comisiones, como la de Hacienda, la de Comercio, y de una Comisión para la creación de una Audiencia. Llegó a ser presidente de dichas Cortes.

Su participación en aquellas Cortes suele ser calificada como sobresaliente, por la intensidad y extensión de sus participaciones, y por los vastos conocimientos de que da prueba, siempre dispuesto para salir a defender los derechos de los americanos: “los americanos, así españoles como indios, y los hijos de ambas clases, tienen igual opción que los españoles europeos para toda clase de empleos y destinos”. Llegó a proponer la conveniencia de transformar la organización de aquel Imperio en una gran Federación.

Al consumarse la independencia de México en 1821, Guridi y Alcocer jugó un papel relevante, siendo invitado a formar parte de la Junta Provisional Gubernativa.

Firmó el Acta de Independencia el 28 de septiembre de 1821. Y luego fue elegido diputado al primer Congreso Constituyente Mexicano de 1822,

así como al segundo Congreso Constituyente Mexicano de 1823-1824, firmando no sólo el Acta Constitutiva de los Estados Unidos Mexicanos del 31 de enero de 1824, sino también la primera Constitución, del 4 de octubre de 1824.

10. Gutiérrez Terán, José María, electo suplente

Nació el 12 de septiembre de 1778 y murió en Madrid el 19 de agosto de 1821. Siguió la carrera militar. En 1796 era teniente en el regimiento provincial de Toluca. Más tarde se trasladó a España y se puso al servicio del rey, de manera que se encontraba en Cádiz cuando el 20 de septiembre de 1810 recibió la noticia de haber sido electo diputado suplente por la Nueva España; juró su cargo y permaneció en ejercicio hasta el 20 de septiembre de 1813.

Igualmente fue electo como diputado suplente para las Cortes ordinarias de 1813, permaneciendo en su cargo hasta la disolución de estas Cortes por Fernando VII en mayo de 1814, así como a las Cortes de 1820. Se desempeñó, primeramente, como secretario; luego fue electo vicepresidente de aquellas Cortes y finalmente como presidente.

Formó parte de varias comisiones: de la Comisión de Honor, de la Comisión de Ultramar, de la Comisión de Poderes y de la Comisión de Guerra.

11. Maldonado López, José Máximo, electo suplente

Nació en Sierra de Pinos, Zacatecas, el 20 de junio de 1773 y falleció en Arcos de la Frontera, España, el 20 de junio de 1813. Siguió la carrera eclesiástica en el Seminario Tridentino de Guadalajara, así como la de Leyes.

Se encontraba en Cádiz cuando se recibió la noticia de haber sido nombrado diputado suplente por la Nueva España el 20 de septiembre; jura su cargo y en él permanece hasta su muerte el 20 de junio de 1813. No se distinguió por tener una gran actividad parlamentaria, sin embargo lo encontramos siempre defendiendo la causa de los americanos.

12. Maniau Torquemada, Joaquín, electo propietario

Al parecer nace en Xalapa en 1767. Trabajó para Hacienda, principalmente en las ramas del tabaco. Conocía bien dicho ramo, de manera que en 1794 publicó un *Compendio de la historia general de la Real Hacienda de la*

Nueva España, llegando a desempeñarse como contador general de la renta del tabaco.

Fue elegido como diputado propietario por Veracruz el 3 de julio de 1810. El 10. de marzo de 1811 jura su cargo. Fue vicepresidente y presidente de aquellas Cortes. Formó parte de varias comisiones: de la Comisión de Negocios Ultramarinos, de la Comisión de Comercio, así como de la Comisión de Hacienda. Más tarde fue elegido diputado suplente a las Cortes Ordinarias de 1813, así como a las de 1820.

13. *Mendiola, Mariano, electo propietario por Querétaro*

Nace en la ciudad de Querétaro en 1769 y muere en la ciudad de México en 1823. Cursó la carrera de Leyes, titulándose en el año de 1792 en la licenciatura de dicha carrera y luego obtuvo el grado de doctor en Cánones en la recién fundada Universidad de Guadalajara.

Es electo diputado el 8 de agosto de 1810. Jura su cargo el 15 de enero de 1811. Tuvo una activa participación parlamentaria, ya desempeñándose como vicepresidente de aquellas Cortes, ya siendo miembro de varias comisiones, como de la Comisión de Hacienda, de la Comisión de Constitución, de la Comisión de Honor y de la Comisión de Ultramar.

14. *Moreno, Manuel María, electo propietario*

Se sabe que era originario de la provincia de Sonora y Sinaloa, pero no tenemos datos sobre la fecha de su nacimiento. Muere en Cádiz los primeros días del mes de septiembre de 1811.

Siguió la carrera eclesiástica. Es elegido diputado propietario por Sonora y Sinaloa. Al presentarse ante las Cortes con los documentos relativos a su elección, se produjo un fuerte debate porque algunos, como el diputado por Valencia, José de Castelló, consideraban que no debían ser aprobados dichos poderes por la falta de la debida acreditación de su elección. Al final fueron aprobados dichos poderes el 26 de marzo de 1811. Tuvo escasa participación en los debates parlamentarios.

15. *Obregón y Gómez, Octaviano, electo propietario*

Nació el 22 de marzo de 1782 en León, provincia de Guanajuato.

Octaviano estudió latín, retórica y tres años de filosofía en el Seminario de Guadalajara, donde se graduó como bachiller en Artes, en 1799.

Asimismo, hizo estudios en la Real y Pontificia Universidad de México, donde obtuvo el título de bachiller en Cánones, en 1803, y en Leyes, en 1804.

En 1807 se incorpora al Ilustre y Real Colegio de Abogados de México. Fue matriculado como abogado en la Real Audiencia de México (el 11 de octubre de 1806).

Ciertamente se encuentra en Cádiz cuando es nombrado diputado suplente el 20 de septiembre de 1810 y luego es nombrado diputado propietario por Guanajuato. Fue miembro de varias comisiones, como de la Comisión de Reglamentos, de la Comisión de empleos y pensiones, de la Comisión de Comercio, de la Comisión de la Biblioteca de las Cortes, así como de la Comisión de Honor.

16. Pérez Martínez, Antonio Joaquín

Nació en Puebla el 13 de mayo de 1763, en donde falleció el 26 de abril de 1829.

Estudia dos años de Latín en el Colegio de San Luis Rey; luego estudia Filosofía en el Colegio Real de San Ignacio y terminó sus estudios eclesiásticos en el Colegio Carolino, donde obtuvo el grado de doctor en Teología.

El 26 de junio de 1810, Antonio Joaquín Pérez fue electo diputado por la ciudad de Puebla. Cinco meses después, el 23 de diciembre, llegó a la Isla de León y tomó posesión de su cargo. Fue el primer presidente americano de las Cortes (del 24 de enero al 23 de febrero de 1811), y fue miembro de varias comisiones: la de Constitución, la de Bellas Artes, la de Honor, de la Comisión para uniformar la Moneda, así como de la Comisión de Inquisición.

De regreso a México, apoyó el plan independentista de don Agustín de Iturbide, fechado en Iguala el 24 de febrero de 1821.

Signó el Acta de Independencia en septiembre de ese año y fue nombrado presidente de la Soberana Junta Provisional Gubernativa; un mes después integró la Regencia del naciente imperio mexicano.

17. Pino, Pedro Bautista, electo propietario por Nuevo México

Nació en una pequeña población llamada Tomé, al sur de Albuquerque, en 1752 y falleció en Santa Fe, Nuevo México, el 19 de abril de 1829.

Fue elegido diputado propietario por aquella provincia el 11 de junio de 1810. Con todo, sus poderes fueron aprobados por aquellas Cortes durante la sesión del 3 de agosto de 1812.

18. *Ramos Arizpe, José Miguel, electo propietario por Coahuila*

Nace don Miguel Ramos Arizpe el 15 de febrero de 1775 en el valle de San Nicolás, Coahuila, y fallece en la ciudad de México en 1843.

Estudió en el Seminario de Monterrey (Nuevo León, México) y luego en el de Guadalajara, en Nueva Galicia (Méjico). Fue bachiller en Filosofía, Cánones y Leyes. En 1803 se ordenó como sacerdote.

Fue electo diputado propietario el 24 de julio de 1810; salió rumbo a Cádiz el 28 de diciembre de ese mismo año de 1810, llegando a Cádiz el 28 de febrero de 1811. Tuvo una intensa y extraordinaria actividad parlamentaria. Fue miembro de varias comisiones, como de la Comisión de Justicia, de la Comisión de la Biblioteca de las Cortes, de la Comisión de Honor y de la Comisión de Hacienda.

Sus participaciones más destacadas tuvieron que ver con la defensa de la autonomía de las provincias internas y el derecho a un gobierno representativo; para ello, durante la sesión del 7 de noviembre de 1811 dio a conocer una *Memoria presentada a las Cortes por D. Miguel Ramos Arizpe, diputado por Coahuila, sobre la situación de las provincias internas de Oriente*.

Su intervención redundó en el establecimiento de las diputaciones provinciales. También intervino con motivo de la aprobación de los artículos 22 y 29 del Proyecto de Constitución, el primero relativo a la exclusión de las castas del derecho de ciudadanía, y el segundo relativo a la población que sería tomada en cuenta para la elección de los diputados a Cortes. Su defensa fue decidida y hasta airada, si bien infructuosa.

Al regreso de Fernando VII, Ramos Arizpe, al igual que otros diputados novohispanos, fue encarcelado durante los años del absolutismo; primero incomunicado en una mazmorra, después en la Cartuja en Valencia, España.

A su regreso a México, después de desempeñarse como diputado en las Cortes de 1820, fue electo para integrar el llamado segundo Congreso Constituyente Mexicano de 1823-1824, en el que tuvo una participación muy destacada como miembro de la Comisión de Constitución y en los esfuerzos por la aprobación del Acta Constitutiva de los Estados Unidos Mexicanos del 31 de enero de 1824, así como en la posterior Constitución del 4 de octubre del mismo año de 1824.

19. *San Martín y Cuevas, Salvador, electo suplente*

Es originario de la ciudad de Guadalajara, donde nace el 16 de junio de 1757; fallece en Chiapas el 17 de febrero de 1821. Siguió la carrera eclesiás-

tica. Vivió una temporada en la isla de Cuba, en cuya Universidad obtuvo el grado de doctor en Teología.

Se encontraba en España cuando fue electo diputado suplente el 20 de septiembre de 1810 por Chiapas. Tuvo una escasa participación en las labores de aquellas Cortes. Fue uno de los tres diputados novohispanos que firmaron el famoso *Manifiesto de los Persas*, publicado en abril de 1814, siendo los otros dos José Cayetano Foncerrada y Antonio Joaquín Pérez. Lo cual le trajo el nombramiento de obispo de Chiapas el 24 de septiembre de 1816.

20. Savariego y Colonia, Andrés, electo suplente

Según Lucas Alamán, en su *Historia de México*, se graduó en Jurisprudencia y representaba a la clase de los comerciantes; aunque hasta el momento no se han encontrado pistas para afirmar que su familia estaba dedicada a la actividad mercantil.

Andrés Savariego fue electo en Cádiz como diputado suplente por la Nueva España el 20 de septiembre de 1810. Tomó posesión de su cargo cuatro días después. A pesar de participar en los tres periodos de sesiones de las Cortes, primero como suplente en 1810, después como suplente en el legislativo de 1813-1814, y más tarde también lo haría en las Cortes del Trienio Liberal, en realidad su participación fue muy discreta y escasa.

21. Uriá y Berhueco, José Simeón de, electo diputado propietario

Nació en Guadalajara el 24 de marzo de 1758.

José Simeón de Uriá, canónigo penitenciario de la catedral de Guadalajara, doctor en Teología, fue designado diputado a Cortes por 13 electores el 2 de julio de 1810. Su partida de América se verificó en octubre, y en febrero se hallaba en Cádiz, siendo aprobados sus poderes el 27 de febrero de 1811. Juró su cargo el 4 de marzo del mismo año de 1811.

Fue elegido vicepresidente de aquellas Cortes y formó parte de varias comisiones, como de la Comisión de Honor de la Comisión de Prebendas Eclesiásticas.

Una de las principales exposiciones de Uriá tuvo que ver con el asunto de la exclusión de las castas y la redacción original del artículo 22 del Proyecto de Constitución; la aprobación de dicho artículo decía: “sería bastante para deslucir la grande obra de la Constitución que V. M. pretende dar a la nación”.

Otra gran participación tuvo lugar al impugnar el artículo 250 de la Constitución, que preveía que para ser nombrado magistrado o juez era necesario haber nacido en territorio español y ser mayor de 25 años. Las Cortes aceptaron concederle licencia para regresar a la Nueva España el 28 de febrero de 1812.

III. SU PARTICIPACIÓN EN LAS CORTES

Para poder apreciar debidamente la participación de cada uno de nuestros diputados ante aquellas Cortes es preciso no perder de vista la forma o las diversas formas en que el reglamento parlamentario permitía desahogar dichas participaciones. Tenemos dos reglamentos internos de referencia, uno de 1810 y otro de 1813.

De conformidad con estos reglamentos, las Cortes se consideran como un cuerpo colegiado que tiene el carácter de Cortes Generales y Extraordinarias, y que asumen el ejercicio de la plenitud de la soberanía para todos los efectos a que hubiera lugar. Ordenan de inmediato que se les jure la obediencia debida.

No existe unanimidad entre el número total de los diputados que acudieron a aquellas Cortes, pero se puede decir que eran alrededor de trescientos diputados, de los cuales casi un centenar eran eclesiásticos.

Este cuerpo colegiado contaba con una Presidencia y una Vicepresidencia, que cambiaban mes con mes. Esta Presidencia era auxiliada por un número variable de secretarios. Como hemos visto al dar la breve reseña de sus datos personales, varios de estos diputados novohispanos se desempeñaron tanto como secretarios, vicepresidentes y presidentes de aquellas Cortes.

Ahora bien, el trabajo parlamentario, como sucede hoy en día, se desahoga por medio de comisiones especializadas o temáticas, y comisiones especiales, o encargadas del estudio de algún asunto particular, así como por medio de sesiones plenarias. Supuesta la existencia del quórum necesario, los asuntos se aprueban por simple mayoría de los presentes.

Los diputados, en consecuencia, además de poder ser electos para el cargo de presidente o de vicepresidente, o para los cargos de secretarios, pueden ser propuestos para integrar esas diferentes comisiones, encargadas, como ahora, de recibir los asuntos de su ramo, de estudiarlos y de preparar el correspondiente dictamen en términos de un cuerpo articulado. Es una manera de integrarse en las Cortes y de participación intensa en sus labores. Ya hemos citado en cada caso las principales comisiones en que se desempeñaron.

Por otro lado, tienen el derecho de intervenir o participar en cada uno de los debates sin limitación alguna, ni de tiempo ni de libertad. Además, tienen el derecho de presentar iniciativas de ley, como ahora decimos, o proposiciones legislativas, así como presentar escritos más extensos del tipo de memorias o memoriales.

Dichas Cortes, debido a las especiales circunstancias por las que pasa la península ibérica, que se encuentra invadida por los ejércitos de Napoleón desde 1808, así como por las circunstancias especiales por las que pasa aquel gran imperio, el cual se encuentra convulsionado por los movimientos de insurgencia, trabajarán durante tres años de manera ininterrumpida, teniendo dos sesiones diarias y en ocasiones tres. Así pues, todos los asuntos que llegaban a sus manos eran prioritarios y de la máxima trascendencia, exigiendo plena y total dedicación por parte de sus diputados.

Ahora bien, los diputados llegan a las Cortes cuando buenamente pueden hacerlo. Esto es, no llegan, ni muchísimo menos, el mismo día, por decirlo así, de su formal instalación. No. Cada quien fue llegando de conformidad con las vicisitudes que se le hayan presentado durante el viaje a realizar, ya fuera por haber padecido alguna enfermedad, ya fuera por otras dificultades intrínsecas del mismo viaje.

Como suele ocurrir, unos diputados hablan más que otros; intervienen mayor número de veces; llegan a polemizar y mantienen una intensa participación. José Guridi y Alcocer, y Miguel Ramos Arizpe fueron extraordinarios oradores; siempre estuvieron dispuestos a hablar y a defender todas y cada una de las causas de los americanos.

La lectura del libro de *Actas de sesiones* nos indican lo que cada diputado está haciendo y cuál es la forma en que decide participar en cada caso. Insistimos, puede participar mediante una larga exposición, porque así lo permite el reglamento interior; puede emitir un sencillo y breve comentario; puede decir simplemente que se adhiere a lo expuesto por alguno de los diputados que lo hayan precedido en el habla; o puede expresar lisa y llanamente el sentido de su votación cuando los asuntos sean sometidos a este trámite. En todos los casos, su participación vale muchísimo.

Por ejemplo, cuando se puso a debate el proyecto sobre la libertad de imprenta, no estaba todavía integrado el equipo de taquígrafos, motivo por el cual el libro de *Actas* no podía recoger íntegras las participaciones que se fueron presentando; ni siquiera se dejó constancia de todos los que pudieron haber participado. Con todo, el decreto fue aprobado el 10 de noviembre de 1810. Las Cortes ordenaron su aplicación inmediata, a la cual, en la Nueva España, se opuso el virrey, de manera que los diputados mexicanos inmedia-

tamente protestaron ante las Cortes, reclamando su intervención para que dicho decreto entrara en vigencia también en la Nueva España.

Este incidente permitió que el diputado Terán precisara que dicho decreto había sido aprobado por todos y cada uno de los diputados americanos, *nemine discrepante*, dice. ¡Qué hermosa precisión, pues ilustra la decidida voluntad de todos ellos a favor de tan importantísimo decreto! He aquí sus palabras: “Todos los diputados americanos votaron, *nemine discrepante*, la libertad de imprenta: no se arrepentirán de haberlo hecho así; pero no podrán menos de tener el mayor y más justo sentimiento al ver que sólo en la capital del virreinato de la Nueva España no se disfruta de tan apreciable beneficio”.¹

Como quiera que sea, el mismo libro de *Actas* nos indica que, salvo impedimento por enfermedad, los diputados presentes en Cádiz asistían puntual y regularmente a las sesiones, de manera que dicho libro de *Actas* nos permite precisar, paso a paso, el momento y la forma en que cada uno de ellos interviene.

Hemos hecho el seguimiento del momento y de la forma en que participan los diputados por la Nueva España, destacando en qué comisión se integran y los temas que mayormente les preocuparon, al deducirse de sus intensas intervenciones. Inclusive, hemos podido estudiar, en particular, muchos de estos interesantísimos temas, como el propio de la libertad de imprenta; el de la proposición para redactar una ley al tenor del *habeas corpus*, de don Manuel de Llano; el de la abolición de toda clase de tormentos; el de la libertad individual, y otros muchos más que evidentemente no se pueden examinar en este momento.

IV. LOS GRANDES DEBATES

En el contexto histórico en que estas Cortes trabajaban, puede decirse que todos los asuntos que tratan son muy graves y de la mayor importancia, correspondiéndose con el ejercicio pleno de la soberanía que se habían reservado desde el día de su instalación.

La península ibérica se encuentra invadida por los ejércitos de Napoleón. El pueblo español se levanta en armas y les hace frente.

Los dominios de ultramar de aquel gran imperio están convulsionados también por el fenómeno, no menos preocupante, de los movimientos insurgentes e independentistas, iniciados desde 1808.

¹ Esto ocurrió durante la sesión del día 10. de febrero de 1812 y se puede ver en el *Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, Imprenta Real, t. XI, p. 439.

Media la abdicación de los reyes españoles a favor de Napoleón y se percibe la ausencia total de autoridad tanto en la península como en las Américas.

Las Cortes tienen que ocuparse de estos asuntos tan graves y de tan diferente naturaleza en términos deliberativos de un cuerpo colegiado sumamente numeroso, que había resuelto reasumir el ejercicio pleno de la soberanía como única manera de hacerles frente.

Ante todo, reasumen el ejercicio pleno de la soberanía, tal como lo venían haciendo desde 1808 los ayuntamientos americanos; nombran una Regencia; confirman la autoridad de las Juntas, y rehabilitan a las demás autoridades civiles, militares y eclesiásticas para la estabilidad y la reorganización de aquel gran imperio.

Todos los asuntos, por motivos propios, son muy urgentes y requieren de una inmediata atención al más alto nivel del ejercicio de la soberanía, es decir, de la mayoría de aquella asamblea constituyente, en la que no siempre hubo votaciones por unanimidad.

¿Cuáles fueron, entonces, los temas más importantes trabajados por aquellas Cortes?

Sin duda, el tema más importante para aquellas Cortes fue el de la lucha armada contra el invasor francés: era el tema de la agenda diaria y se trataba unas veces en sesiones públicas, otras en sesiones secretas. Dichas Cortes siempre estuvieron pendientes de la evolución de esta lucha.

Otro gran decreto, importantísimo, porque creó las bases absolutamente necesarias del Estado moderno, de España y de cada uno de los nacientes Estados americanos, fue el de supresión de los señoríos, aprobado en 1811.

Por este decreto se produjo la primera gran nacionalización de los señoríos de la Corona, que eran de gran importancia en tierras americanas, y se consuma el proceso del cambio de la sede de la soberanía mediante la nacionalización del poder político.

En efecto, como bien sabemos, había dos clases de señoríos: unos eran señoríos territoriales, mientras que otros eran, además de señoríos territoriales, jurisdiccionales. Esto es, que el poder económico y el poder político de una nación estaba no sólo atomizado, sino en manos de particulares, siendo el de la Corona el señorío mayor y el más importante, igualmente de carácter particular o privado.

Pues bien, gracias a este decreto, efectivamente el poder político se nacionaliza, permitiendo el triunfo de la soberanía de la nación; entendiendo por nación, como decía Guridi y Alcocer, a los habitantes establemente asentados en un territorio. Y se nacionaliza también el poder económico al pasar los señoríos territoriales de la Corona a formar parte del patrimonio

de la nación, de la nación mexicana, por ejemplo, al alcanzar su libertad e independencia.

Gracias a esta nacionalización, los nuevos Estados americanos, emergentes de sus respectivos procesos de independencia, nacieron inmensamente fuertes desde este punto de vista, ya que, por un lado, todos las propiedades señoriales de la Corona pasaron automáticamente a ser bienes nacionales (que no estatales), es decir, bienes, de los ayuntamientos y de la misma nación, o bienes del pueblo; mientras que, por otro lado, la supresión de los señoríos jurisdiccionales permitió la concentración de todo el poder político a favor también de la nación, esto es, a favor de los nuevos Estados, que se fueron independizando para asumirse en términos de soberanía nacional.

No existe en el campo de la propiedad y en el campo del poder político, desde la Baja Edad Media hasta nuestros días, una afectación tan grande como la infringida por este famoso decreto de supresión de señoríos. Pues se ordenó su reversión a favor de la nación, sin que hubiera indemnización alguna por parte de las naciones americanas beneficiadas.

Por ello, el rey don Fernando VII, cuando pisa tierra en Valencia, después de su cautiverio, no dudó un momento en declarar abolida, en su totalidad, la obra realizada por aquellas Cortes, porque lo habían despojado de todos sus bienes y de todo su poder, dice el rey.

El tema de las Américas, o mejor dicho, los temas relativos a las Américas, además de importantes y de figurar, por muchos motivos, en la agenda diaria de aquellas Cortes, fueron los más debatidos desde el mismo día de la instalación de las Cortes el 24 de septiembre de 1810.

En este día de su instalación se propuso que, como un principio fundamental, se reconociera la igualdad entre todas las partes de aquel gran imperio, así como la igualdad entre todos sus habitantes. Era una cuestión de principios de la modernidad, como el de la soberanía nacional.

Se obtuvo dicha declaración, pero todos entendieron que era nada más de dientes hacia fuera, como solemos decir, porque al final, y después de incesantes y apasionados debates, se mantuvo la esclavitud, por ejemplo; y se mantuvieron severas limitaciones en perjuicio de las castas americanas, que no podían acceder a los cargos de elección popular, ni siquiera en el ayuntamiento de su respectiva población.

Ciertamente se obtuvo la división territorial del imperio en provincias, todas iguales entre sí, porque tendrían una misma organización y unas mismas funciones. Pero no se logró el que hubiera en Madrid, junto al rey, ministerios propios para las Américas, diferentes de los ministerios creados

para la propia península. Las Cortes, desde luego, tendrían una desigual representación entre los diputados americanos y los peninsulares.

En cambio, del debate se obtuvo la aprobación de una lista muy extensa de libertades y derechos, así como reformas trascendentales en materia de impartición de justicia, lo mismo que en materia de organización y funcionamiento de los mismos ayuntamientos, produciéndose una total liberalización de la vida social y económica, que hasta entonces venía “estancada”.

De manera que no obstante esas severas limitaciones para las Américas y sus habitantes, el debate contribuyó a fincar las bases del Estado moderno: la soberanía nacional, y la concepción de un Estado fuerte, mediante la nacionalización del poder económico y del poder político a favor de la nación. Un Estado al que se obliga a reconocer los derechos y libertades imprescriptibles del ser humano y a garantizar su efectivo ejercicio; un Estado con una adecuada división territorial y una excelente organización política interna; un Estado, por último, al que se le desprende el lastre del Tribunal de la Sagrada Inquisición, por ser incompatible con el texto constitucional.

Principios todos recogidos o incorporados al texto constitucional del 18 de marzo de 1812, que es sin duda la obra más importante de aquellas Cortes.

Esta Constitución gozó de gran fama, no sólo porque se tomó como el símbolo de la derrota definitiva de Napoleón, sino porque presentaba la mejor confección; tanto así, que fue tomada como Constitución propia en Nápoles, en Piamonte y las dos Sicilias; en cada uno de los diecinueve Estados mexicanos que firmaron el Acta de Federación del 31 de enero de 1824; en los cinco Estados de Centroamérica; y desde Francia se les decía a portugueses y brasileños que siguieran *el ejemplo de sus amigos, los napolitanos, y que la adoptaran en masa*.

Los diecisiete mexicanos que llegaron a firmarla, siendo diputados en aquellas Cortes, la consideraban propia, porque, como decía Guridi y Alcocer, “nosotros contribuimos a su formación y porque era una buena Constitución, salvo en dos puntos, que nosotros (los diputados americanos) rechazamos siempre, la no abolición de la esclavitud y el no reconocimiento del derecho de ciudadanía a favor de las castas”.

Efectivamente, estos defectos eran demasiado obvios. Los diputados peninsulares se opusieron a la propuesta de los americanos para declarar abolida la esclavitud; también se opusieron a extender los derechos de la ciudadanía a las castas americanas. Dos deficiencias terribles que fueron subsanadas inmediatamente por los mismos movimientos independentistas, como lo expresó Hidalgo desde Guadalajara; así como se dice en cada una de las diecinueve Constituciones locales mexicanas ya mencionadas.

De esa primera Constitución, vigente en México, tanto a nivel general como hacia el interior de cada uno de los diecinueve Estados, conservamos, sin mayores cambios, la institución municipal, concebida ya como una comunidad perfecta, capaz de autogobernarse, y como una comunidad básica del desarrollo económico y político regional. Esta configuración constitucional fue impulsada por los diputados americanos, quienes solamente lamentaban que no pudieran las castas americanas competir con los españoles para ocupar los diferentes cargos de dicha municipalidad.

Conservamos, además, la institución del gobernador, que sustituyó a la figura del jefe superior político, de manera que, en muchos casos, el último jefe político se convirtió en el primer gobernador provisional, como sucedió con Luis Quintanar en Guadalajara; Múzquiz en el Estado de México, o Miguel Barragán en Veracruz. Todavía la Suprema Corte en una de sus resoluciones, refiriéndose al gobernador de Querétaro, usa la expresión de *jefe superior político del centro*, a quien, por cierto, se consigna, junto con el alcalde de la prisión, por detención arbitraria y malos tratos en perjuicio de la querjosa, doña Francisca Olvera.

Donde había Audiencias, éstas se transformaron en el primer Supremo Tribunal de Justicia del estado, por ejemplo de Jalisco, manteniéndose, en todo caso, en cada uno de esos primeros diecinueve estados, lo mismo que en los territorios y en el Distrito Federal, no el sistema de administración de justicia colonial, sino un sistema muy revolucionado, muy moderno, como era el creado por dicha Constitución de Cádiz.

Un excelente sistema de administración de justicia que yo recomendaría implantar ahora mismo, por un lado, para borrar los enormes errores que las últimas reformas han incorporado al texto de nuestra Constitución vigente; errores vergonzosos, traídos de la remota Edad Media, como el arraigo y las cárceles clandestinas; y, por otro lado, para restituirlnos las más valiosas garantías procesales, que ruinamente nos han arrebatado dizque para combatir al crimen organizado, entre ellas, las de una justicia pronta y expedita.

Recibimos también de aquella hermosa Constitución gaditana, ahora bicentenaria, la democracia, aun incipiente con su sistema de elecciones indirectas, que todavía se aplicó nada menos que para llevar a la Presidencia a don Francisco I. Madero.

Aún quisiera mencionar otro gran decreto, como es el que suprimió el Tribunal de la Sagrada Inquisición, ordenando que sus bienes pasaran a la nación, es decir, a los nuevos Estados, como fue el caso de México. Hubo un gran debate previo, pero al final, sencillamente se dijo que era incompatible con el texto constitucional.

V. LOS DERECHOS Y LIBERTADES APROBADOS

Otros muchos debates, luego transformados en decretos y órdenes, tuvieron por objeto la supresión de toda clase de estancos y limitaciones para que la clase de color, por ejemplo, pudiera ingresar a los colegios y a las universidades, y para crear las mejores condiciones de crecimiento y desarrollo del Estado moderno; tanto para que cada quien pudiera dedicarse a la actividad de su preferencia, o *pudiera hacer cuanto su industria y su inteligencia le permitiera*, como para gozar de la más amplia libertad de comercio, en palabras de don Jacinto Pallares. Es decir, se produjo una total liberalización de la vida social y de la economía. Citemos algunos de estos decretos a fin de apreciar la enorme lista de libertades y derechos que fueron reconocidos.

1. *Decreto sobre la igualdad de derechos de los habitantes de ultramar y de los españoles peninsulares, del 15 de octubre de 1810*

Este Decreto decía que todos los dominios españoles formaban una y misma Monarquía, una misma nación, y que por ello, citamos, *son iguales en derechos a los de esta península*.

Dicho Decreto se recoge como ley vigente en la *Colección* de Manuel Dublán y José María Lozano, en su tomo I, página 336. Y fue complementado por otras varias medidas, como el Decreto del 6 de agosto de 1812, sobre abolición de privilegios (tomo I, páginas 343 y 344).

Con todo, debemos insistir en que aquellas Cortes nunca quisieron reconocer los derechos de la ciudadanía a las llamadas castas, en igualdad con los españoles, como ya lo hemos indicado líneas más arriba.²

2. *La Ley sobre Libertad de Imprenta*

Esta Ley la hemos estudiado, a la luz del debate que provocó, en otro lugar, a donde remitimos al lector para un estudio más detenido.³ Sobra decir que fue incluida en la *Colección* de leyes vigentes de Manuel Dublán y José María Lozano, en su tomo primero, en donde se incorpora también el Reglamento sobre Libertad de Imprenta del 13 de diciembre de 1821 (páginas 564-567).

Por cierto, la legislación sobre la libertad de imprenta contemplaba una figura colegiada para su protección, llamada Junta de Censura, la cual de-

² Véase Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, 1978, pp. 51 y ss.

³ *Ibidem*, pp. 12 y ss.

bía efectivamente recibir las quejas que se pudieran presentar, tanto para proteger el ejercicio de este derecho, como para examinar si un impreso determinado debía o no haber solicitado la licencia previa que, como sabemos, era procedente en materia de dogma, para evitar que los eclesiásticos interfirieran en este ejercicio.

La Junta se componía de nueve individuos, tres de los cuales debían ser eclesiásticos. Estas juntas, pese a la primera impresión que pudieran dejar en nosotros, se crearon como instancias de protección, o como ahora diríamos, como instancias protectoras del derecho de libertad de imprenta.

En todo caso, de manera especial dicha libertad quedaba bajo la directa protección de las Cortes y, en su momento, del Congreso mexicano, a quien el Acta Constitutiva de 1824 le asignaba la facultad expresa de proteger dicha libertad.⁴

3. Decreto del 9 de febrero de 1810 sobre la libertad para sembrar y cultivar cuanto la naturaleza y el arte les proporcionen

Como sabemos, existían diversas prohibiciones para los aborígenes, incluso para los españoles que vivían en las colonias de aquel gran imperio, en muchas materias de la agricultura y la ganadería, en materia de comercio y de industria, o en materia de pesca.

Eran tantas y tan pesadas las prohibiciones que, con razón, Jacinto Pallares, en su libro sobre *Derecho mercantil mexicano*, que ya hemos citado, calificó a este régimen como de limitaciones y de prohibiciones absolutas y absurdas. Pues bien, las Cortes españolas de Cádiz fueron estudiando estos extremos y fueron suprimiendo todas y cada una de esas limitaciones al ejercicio libre de esta clase de derechos; es decir, el derecho a ejercer libremente cualesquiera de estas actividades. Comenzaron aprobando un Decreto del 26 de enero de 1811 que declaraba la libertad de los azogues, que antes estaba estancado, comenta Jacinto Pallares (tomo I, página 186); luego siguió el Decreto arriba mencionado, el cual se recoge en la *Colección de Manuel Dublán y José María Lozano* (tomo I, página 340).

4. Libertad del buceo de la perla y de la pesca de la ballena, nutria y lobo marino en todos los dominios de Indias

Este Decreto se encuentra, entre otras fuentes, en el libro impreso por Galván en 1829 con el nombre de *Colección de decretos y ordenes expedidos por las*

⁴ *Ibidem*, pp. 3 y ss.

Cortes españolas que se reputan vigentes en la República de los Estados Unidos Mexicanos, páginas 7 y 8.

5. *Libertad de colegiación para los abogados*

Se encuentra reconocida por el Decreto del 22 de abril de 1811, y además que sea libre la entrada e incorporación en ellos a cuantos abogados lo soliciten. Véase este Decreto en el libro de Galván, que acabamos de citar, en la página 8.

6. *Decreto del 22 de abril de 1811, para la abolición de la tortura y los apremios*

Fue aprobado por unanimidad y con gran solemnidad. La idea era prohibir toda clase de sufrimientos y de molestias a los reos y presos.

Fue complementado con otras medidas, más específicas y particulares, como la prohibición de la pena de la horca por Decreto del 24 de enero de 1812 (tomo I de la *Colección de Dublán y Lozano*, página 348); la abolición de las mitas, por Decreto del 9 de noviembre de 1812 (tomo I, página 896); la prohibición de los azotes en escuelas y colegios, Decreto del 17 de agosto de 1813 (tomo I, páginas 424 y 425), y el Decreto del 8 de septiembre del mismo año de 1813, que prohibía los azotes y otras clases de castigos que se imponían a los indios (tomo I, página 425).

7. *Abolición de los privilegios*

Este mandato viene en el famoso Decreto de Incorporación de los Señoríos Jurisdiccionales a la Nación del 6 de agosto de 1811. Decía su artículo IV: “quedan abolidos los dictados de vasallo y vasallaje, y las prestaciones así reales como personales, que deban su origen a título jurisdiccional, a excepción de las que procedan de contrato libre en uso del sagrado derecho de propiedad”. Viene en la página 17 del libro de Galván, que ya conoce el lector.

8. *Sobre la libre fabricación y venta de naipes*

Tal como lo comenta Pallares, dichas Cortes de Cádiz fueron suprimiendo una a una las diversas prohibiciones que existían, ampliando —di-

ríamos ahora nosotros— las libertades fundamentales, aunque nada más fuera para liberar la fabricación y la venta de naipes, como lo indica el Decreto del 26 de septiembre de 1811, el cual puede ser consultado en el libro de Galván, en la página 20.

9. Sobre el derecho de pensión para las viudas

En varios decretos, las Cortes llegaron a reconocer el derecho a recibir una pensión, como es el caso favorable a las viudas de quienes habían dado su vida por la patria.

Este Decreto, que data del 28 de octubre de 1811, precisa que el derecho se reconoce no sólo a las viudas de los militares, sino también a las de todos los ilustres defensores de la patria: “contando entre ellos, no sólo a los militares, sino también a los honrados patriotas”. Incluso, esta pensión era compatible con una segunda posible pensión que proviniera del Montepío, como lo aclara el Decreto del 11 de junio de 1812. El primer Decreto se puede consultar en la obra de Galván, que venimos citando, en las páginas 20 y siguientes; mientras que el segundo Decreto puede consultarse en la página 32.

10. Abolición de la horca

Que desde ahora quede abolida la pena de horca, sustituyéndose la de garrote para los reos que sean condenados a muerte, dice el Decreto del 24 de enero de 1812, para evitar el espectáculo demasiado repugnante a la humanidad y debido al carácter generoso de la nación española. No hay mucha diferencia entre la repugnancia de una y otra pena, pero ahí está dado un pasito por el camino correcto.

11. Habilitación de los oriundos de África para ser admitidos en las universidades, seminarios

Así reza el título del Decreto del 29 de enero de 1812. Se ordena “que puedan ser admitidos a las matrículas y grados de las universidades, ser alumnos de los seminarios, tomar el hábito en las comunidades religiosas... a fin de que lleguen a ser cada vez más útiles al Estado”.

12. Sobre visitas de cárceles

La legislación sobre visitas de cárceles tiene por objeto la salvaguarda tanto de la libertad personal como de las garantías procesales reconocidas a los presos.

Se trata de una obligación impuesta a los jueces y a los tribunales, cuya inobservancia implica la comisión de un delito. Nosotros mismos, en el libro *Legislación mexicana sobre presos, cárceles y sistemas penitenciarios*, publicado en México en 1976, nos hacemos cargo de esta clase de normas sobre visitas de cárceles.

Aquí, en esta materia, las Cortes fueron muy generosas al disponer que las cárceles no eran una pena, sino el lugar en donde se cumplían las penas, y que no debían servir para molestar a los presos, sino para su custodia. Por ello, debían ser anchas y sanas. Por eso las visitas de cárceles son un instrumento magnífico de protección de la libertad individual y la integridad física.

Existen varias disposiciones sobre las visitas de cárceles: la obligación de los jueces y tribunales de hacerlas se encuentran en el Decreto del 9 de octubre de 1812, cuyos capítulos primero, artículos LVI, LVII, LVIII, LIX, LX, y segundo, artículo XXIV, las regulan con todos los pormenores.

También existe otro Decreto del mismo día 9 de octubre de 1812 ordena que hagan dichas visitas generales de cárceles los prelados y los jueces eclesiásticos; y uno más, de la misma fecha, que ordena lo propio a los tribunales de guerra y marina y demás jefes militares.

13. Decreto del 9 de octubre de 1812

Este Decreto en realidad es un *reglamento de las audiencias y juzgados de primera instancia*, como indica su encabezado. En él, además de las visitas de cárceles, como ya lo hemos indicado hace un momento, se declararon en vigor los *recursos de amparo* de la tradición castellana, así como otros varios recursos especiales contenidos en otros fueros peninsulares, tal como se dice en el artículo XII del capítulo segundo.

He aquí el texto de este importante pasaje:

XII. No debiendo ya instaurarse en primera instancia ante las audiencias los recursos de que algunas han conocido hasta ahora con el nombre de auto ordinario y firmas; todas las personas que en cualquier provincia de la monarquía sean despojadas o perturbadas en la posesión de alguna cosa profana o

espiritual, sea eclesiástico, lego o militar el perturbador, acudirán a los jueces letrados de partido para que los restituyan o amparen; y éstos conocerán de los recursos por medio del juicio sumarísimo que corresponda, y aún por el plenario de posesión, si las partes lo promovieren con las apelaciones a la audiencia respectiva en el modo y casos que previene el artículo 43 del capítulo I, reservándose el juicio de propiedad a los jueces competentes siempre que se trate de cosas o personas que gocen de fuero privilegiado.⁵

Durante el debate de estas materias se ponderó no sólo la importancia de los recursos mencionados, sino que se declaraban vigentes, así como otras varias especies de recursos forales.

Se mencionan para Galicia, el *auto ordinario* o *auto gallego*; para el reino de Aragón y Valencia, los recursos de *firmas posesorias* y los recursos de *firmas titulares*, el recurso de *firma y contrafirma*, el recurso de *aprehensión de bienes* para ponerlos bajo protección, y los recursos de *inventario* y de *manifestación de personas*; para el reino de Castilla, los recursos de *amparos posesorios*, o interdictos *adipiscendae, retinendae, recuperandae*, y el quejoso *es desde luego amparado o manutenido*; y se acepta que otro tenga *mejor derecho para pedir la posesión, o para resistir el amparo*.⁶

Se comenta también que estos recursos, por ejemplo en Aragón, en los primeros tiempos se hicieron valer ante la Justicia, ante las Cortes y, posteriormente, ante la Audiencia; en Castilla ante los justicias ordinarios, ante la Chancillería; en Granada, también ante la Chancillería, y en Navarra ante el Consejo.

Se precisa que se trata, ante todo, de otorgar una protección para evitar la violencia, sin perjuicio de que, posteriormente, se hagan valer los respectivos derechos por medio de los juicios correspondientes, interpuestos ante los jueces competentes.

Por regla general, esta clase de recursos se usaba para pedir la protección en materia del derecho de propiedad y de posesión. Sin embargo, también podían usarse para demandar la protección personal, de sus personas, de sus libertades y de otros varios derechos y libertades:

...sino que por medio de otro proceso conocido por el nombre de firmas, la Audiencia, a instancia de los oprimidos, o que temen serlo, prohíbe a cualesquier jueces o particulares, eclesiásticos o seculares, el inquietarlos indebidamente en sus personas, derechos y bienes o en la posesión de ellos, y entiende

⁵ Esta ley se incorpora a la Colección de Dublán y Lozano, t. I.

⁶ Esta parte del Dictamen, como ya lo hemos señalado, se puede consultar en nuestro libro *Temas del liberalismo gaditano*, cit., pp. 179 y ss.

también y determina sobre ésta en el juicio sumarísimo, y en el plenario con la misma o mayor amplitud.⁷

En otro pasaje del dictamen sobre arreglo de las Audiencias, se dice:

Los aragoneses, siempre amantes de su justa libertad, introdujeron estos remedios, con los cuales acudiendo al Tribunal real, y al principio al Justicia de Aragón, conseguían asegurar sus bienes, derechos y personas, libertándose por estos remedios de la turbación y violencia que les causaban o intentaban causar, no sólo los particulares, sino también los jueces, así seculares como eclesiásticos, por sus injustos y violentos procedimientos.

Ante las dudas que, con demasiada frecuencia, se formulan sobre estos recursos, he aquí otro pasaje tomado del mismo dictamen, el cual, por otro lado, ha sido objeto de un análisis que efectuamos desde 1978, en que apareció mi libro sobre *Temas del liberalismo gaditano*:

Viniendo el recurrente con las calidades prevenidas por fuero, despacha el Tribunal Real el correspondiente amparo, con el que queda libre de toda violencia y perturbación; debiendo obedecer estas provisiones bajo la pena de fractores, mientras se ventila el asunto en el tribunal de donde dimanan, en el cual se conoce no solo en el sumarísimo, sino en el plenario de posesión de cualquier cosa, sea espiritual o profana. Todos los referidos recursos se fundan en la protección que debe dispensar el soberano a sus súbditos contra cualquiera violencia, quienquiera que sea el que la cause.

14. Abolición de las mitas, exención del servicio personal y otras medidas a favor de los indios

Así se titula el Decreto del 9 de noviembre de 1812, el cual puede ser consultado en el libro de Galván, que hemos citado, en la página 34.

15. Decreto del 24 de marzo de 1813, que establece las reglas para hacer efectiva la responsabilidad de los empleados públicos

Tiene mucho que ver con las libertades y los derechos de la persona, porque forma parte del sistema para su protección, aprobado por las Cortes españolas de Cádiz. Dicho sistema es de carácter penal.

⁷ Este comentario se encuentra en el Dictamen que venimos citando. Véase, también, si es más cómodo al lector, en nuestro libro *Temas del liberalismo gaditano, cit.*

Esta ley es precisamente la que se declara en vigor por las leyes de jui-
cios de amparo de 1861, de 1869 y de 1882. De manera, pues, que va muy
vinculada con la idea de protección de los derechos humanos, mejor dicho,
no puede haber verdadera protección sino aplicando el castigo correspon-
diente por la respectiva violación, mediante esta penalización. Esta ley, en
suma, tiene que ver con la obligación que asume el Estado (artículo 4o. de
la Constitución de Cádiz) de garantizar por leyes sabias y justas los derechos
imprescriptibles del ser humano.

16. *Sobre el libre establecimiento de fábricas y el ejercicio de cualquier industria*

Así dice el título de este otro Decreto del 8 de junio de 1813. En él se in-
dica que todo español y los mismos extranjeros “podrán establecer las fábri-
cas o artefactos de cualquier clase que les acomode, sin necesidad de permis-
o ni licencia alguna, con tal que se sujeten a las reglas de policía adoptadas
o que se adopten para la salubridad de los mismos pueblos”.

Sin duda, se trata de una libertad mejor que la que ahora suele recono-
cerse y sin tanta subordinación al cumplimiento de un sinnúmero de per-
misos y licencias.

17. *Decreto del 10 de junio de 1813. Reglas para conservar a los escritores la propiedad de sus obras*

Este Decreto se encuentra en la *Colección* publicada por Galván en Mé-
xico en 1829, que ya conoce el lector, en las páginas 84 y 85. Contiene una
magnífica regulación de dicho derecho. Más tarde, por Decreto del 2 de
octubre de 1820 se reguló el derecho de propiedad a favor de *los que inventen,*
perfeccionen o introduzcan algún ramo de industria. Asimismo, este Decreto fue pu-
blicado en la misma *Colección* de Galván, a partir de la página 139.

Como vemos, la lista es larga y muestra cómo la inmensa mayoría de los
debates fue muy fructífera.

Esto mismo ocurre con el tema de la reforma al sistema de adminis-
tración de justicia o de arreglo de tribunales, en donde fue discutida, una a
una, una lista no menos interesante de garantías que pasamos a relacionar
de manera breve, siguiendo el texto de la Constitución de Jalisco de 1824,
para apreciar, de paso, la forma en que dichas garantías son llevadas a los
textos de las primeras Constituciones locales mexicanas.

VI. SOBRE LAS GARANTÍAS PROCESALES

Presentaremos dicho listado siguiendo al texto de la Constitución de Jalisco, que es del 19 de noviembre de 1824, comparándolo con el texto gaditano.

El texto jalisciense es largo, de 272 artículos, divididos en títulos, éstos en capítulos, y a su vez los capítulos se subdividen en números romanos.

Las garantías procesales se incorporan al texto constitucional al momento de hablar del Poder Judicial del estado. En particular, las encontramos bajo el título III. Dicho título se divide en cuatro capítulos. El capítulo I habla de la administración de justicia en general; el capítulo II de la administración de justicia en lo civil; el capítulo III de la administración de justicia en lo criminal, y el IV de los tribunales.

En nuestro examen vamos a seguir el orden que trae la misma Constitución, tratando de darle nombre a cada uno de dichos principios o a cada una de dichas garantías para efectos meramente didácticos.

Además, y para los mismos propósitos didácticos, después de transcribir los enunciados del texto jalisciense, citaremos los enunciados correspondientes del texto gaditano.

Capítulo I. De la administración de justicia en general

Este capítulo consta de once artículos: empieza en el artículo 184 y concluye en el artículo 195. He aquí los principios o las garantías que se enuncian:

1. Principio de exclusividad

La teoría de la división de poderes, consagrada en el artículo 26 de esta misma Constitución, garantiza la encomienda de la función de impartición de justicia nada más a los jueces. Se trata de una función exclusiva, de manera que también se prohibirá el que dicha función sea ejercida por alguno de los otros dos poderes. Todavía irá más lejos dicha prohibición, pues se les prohíbe también avocarse al conocimiento de causas pendientes y el ordenar abrir juicios fenecidos.

Este principio se enuncia dos veces, por así decirlo: una primera vez, al establecerse la teoría de la división del poder, y la segunda vez es ahora, al regular dicho principio, sumándole las tres prohibiciones mencionadas.

Artículo 30. El ejercicio del poder judicial residirá en los tribunales que establece esta Constitución.

Artículo 184. La administración de justicia, tanto en lo civil como en lo criminal, corresponde exclusivamente a los tribunales que establece la Constitución.

Artículo 185. Ni el Congreso, ni el gobernador pueden ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocarse las causas pendientes, ni mandar abrir las concluidas.

Veamos los textos correspondientes a la Constitución de Cádiz como punto de comparación, recordando lo que, por un lado, decía el artículo 17; y por otro lado, los artículos 242 y 243, que se encuentran en el capítulo I del título V, dedicado a los tribunales.

Artículo 17. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley.

Artículo 242. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales.

Artículo 243. Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios feneccidos.

Artículo 245. Los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado.

2. Derecho a ser juzgado por tribunal competente previamente establecido. Prohibición de los juicios por comisión

“Artículo 186. Ningún hombre puede ser juzgado en el Estado, sino por los tribunales establecidos, y jamás podrá nombrarse comisión especial para el efecto”.

Como se aprecia, en este artículo se insiste en el mismo principio de la exclusividad como garantía para ser juzgado por tribunales previamente establecidos, y a continuación se prohíben los llamados juicios por comisión.

El correspondiente texto de la Constitución de Cádiz es el artículo 247, que dice lo siguiente, tomado de la parte en donde se regula el tema de los tribunales:

“Artículo 247. Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales, por ninguna comisión, sino por el tribunal competente determinado con anterioridad por la ley”.

3. *El principio de legalidad*

Se extenderá al orden y a las formalidades del proceso; las leyes serán uniformes para todos los tribunales y se prohíbe su dispensa; se prohíbe a los tribunales ejercer funciones distintas a las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado; se les prohíbe, además, hacer reglamentos en materia de administración de justicia.

- a) Principio de igualdad ante unas mismas leyes: “Artículo 187. Todo hombre, de cualquier estado o condición, deberá ser juzgado en el Estado por unas mismas leyes, en sus negocios comunes, civiles y criminales”.
- b) Prohibición de dispensar formalidades legales del proceso: “Artículo 188. Las leyes fijarán las formalidades que deben observarse en la formación de los procesos, y ninguna autoridad puede dispensarlas”.
- c) Prohibición de interpretar la ley y de suspender su ejecución: “Artículo 189. Los tribunales son unos ejecutores de las leyes, y nunca podrán interpretarlas ni suspender su ejecución”.

La regulación de estos principios en la Constitución de Cádiz venía también en el capítulo dedicado a los tribunales.

- a) Principio de igualdad ante la ley:

Artículo 248. En los negocios civiles y criminales no habrá más que un solo fuero para toda clase de personas.

Artículo 258. El código civil y criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones, que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes.

- b) Se prohíbe la dispensa de las formalidades establecidas: “Artículo 244. Las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales; y ni las Cortes ni el Rey podrán dispensarlas”.
- c) Se prohíbe a los tribunales suspender la ejecución de las leyes, así como hacer reglamento alguno: “Artículo 245. Los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado. Artículo 246. Tampoco podrán suspender la ejecución de las leyes, ni hacer reglamento alguno para la administración de justicia”.

4. Principios que tienen que ver con la inmediatez, la rapidez y la economía procesal, incluso con el de la soberanía

En esta misma parte, en la que se está hablando de la administración de justicia en general, se consagran varios principios de la mayor importancia, que tienen diferente naturaleza pero que cada uno de ellos contribuye a hacer de la justicia una instancia próxima al justiciado; de fácil y libre acceso; económica y pronta.

a) Principio de soberanía en materia judicial: según este principio ningún expediente puede salir del Estado, por ejemplo, tal como ha venido sucediendo después de la admisión de los juicios de amparo en materia judicial.

“Artículo 90. Todos los negocios judiciales del Estado se terminarán dentro de su territorio hasta en su último recurso”.

El principio consagrado en el artículo 190 está tomado del artículo 290 de la Constitución de Cádiz, aunque el significado y el alcance de uno y artículo son muy diferentes debido al contexto en que uno y otro se encuentran.

En Cádiz solamente se enuncia un principio de economía procesal, para evitar demoras innecesarias en la terminación de los juicios, de manera que se dice que éstos terminarán en el territorio de cada Audiencia. Es decir, ya no tendrán que ir hasta la capital de aquel gran imperio.

En Jalisco existe evidentemente una Audiencia histórica, la cual se transformará en el Supremo Tribunal del estado. Por tanto, tuvo a su favor el principio enunciado por la Constitución española de Cádiz, y ahora también lo tiene, pero en términos de soberanía.

b) Limitación de instancias, no más de tres: “Artículo 191. En ningún negocio, sea de la clase que fuere, puede haber más que tres instancias, y otras tantas sentencias definitivas”.

Además, cabe recordar que corresponde al gobernador hacer que la administración de justicia sea pronta y expedita, según lo indica el artículo 117, facultad séptima.

Cabe recordar también que, pese a la existencia de tres instancias, las segundas y las tercera instancias se interponen ante las salas Primera y Segunda, mientras que los recursos de nulidad van directamente a la tercera instancia.

“Artículo 192. Las leyes determinarán, según la naturaleza y calidad de los negocios, cuál de las tres sentencias ha de causar ejecutoria”.

c) Se acepta el recurso de nulidad en contra de sentencia ejecutoriada: “Artículo 193. De las sentencias ejecutoriadas solamente se puede interpo-

ner el recurso de nulidad en la forma y para los efectos que determinarán las leyes”.

Vamos a pasar ahora a citar los artículos correspondientes de la Constitución española de Cádiz, que son el 262, el 268 y el 269, tomados de la parte que regula el tema de los tribunales, así como el 285, que ya se encuentra bajo el capítulo II, dedicado a la administración de justicia en lo civil.

- a) Todas las causas terminarán dentro del territorio de la Audiencia: “Artículo 262. Todas las causas civiles y criminales se feneerán dentro del territorio de cada Audiencia”.
- b) Limitación a no más de tres instancias: “Artículo 285. En todo negocio, cualquiera que sea su cuantía, habrá a lo más tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas”.
- c) Que el proceso sea formado con brevedad y sin vicios: “Artículo 286. Las leyes arreglarán la administración de justicia en lo criminal, de manera que el proceso sea formado con brevedad y sin vicios, a fin de que los delitos sean prontamente castigados”.
- d) Se acepta el recurso de nulidad para efectos de responsabilidad:

Artículo 268. A las audiencias de Ultramar les corresponderá además, el conocer de los recursos de nulidad, debiendo éstos interponerse, en aquellas audiencias que tengan suficiente número para la formación de tres salas, en la que no haya conocido de la causa en ninguna instancia.

Artículo 269. Declarada la nulidad, la audiencia que ha conocido de ella dará cuenta, con testimonio que contenga los insertos convenientes, al Supremo Tribunal de Justicia, para hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254.

Artículo 254. Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren.

5. Garantía de imparcialidad

“Artículo 194. Ningún juez que haya sentenciado un negocio en alguna instancia, puede sentenciarlo en otra, ni determinar el recurso de nulidad que se interponga en el propio negocio”.

Este principio en la Constitución española de Cádiz viene en el capítulo primero, que habla de los tribunales, tema que en la Constitución de Jalisco viene en la parte de la administración de justicia en lo civil. Su artículo 264 consagra el principio en los términos que ya conocemos por la lectura del

artículo 194 de la Constitución de Jalisco. Luego el artículo 279, que habla del juramento, les impone a los jueces el deber de la imparcialidad.

Artículo 264. Los magistrados que hubieren fallado en la segunda instancia, no podrán asistir a la vista del mismo pleito en la tercera.

Artículo 279. Los magistrados y jueces al tomar posesión de sus plazas jurarán guardar la Constitución, ser fieles al rey, observar las leyes y administrar imparcialmente la justicia.

6. La justicia se imparte en nombre del pueblo

“Artículo 195. La justicia se administrará en nombre del pueblo libre de Jalisco, en la forma que las leyes prescriban”.

Como es natural, en la Constitución española que venimos citando, la justicia se administra en nombre del rey.

“Artículo 257. La justicia se administrará en nombre del rey, y las ejecutorias y provisiones de los tribunales superiores se encabezarán también en su nombre”.

Capítulo II. De la administración de justicia en lo civil

Este capítulo tan solo contiene cinco artículos en la Constitución de Jalisco y seis artículos en la Constitución española de Cádiz.

La Constitución de Jalisco regula en este capítulo los juicios verbales, como ahora se dice, en materia civil, que serían aquellos de poca cuantía. Se deben resolver en una sola instancia, por providencias de carácter gubernativo y sin ulterior recurso, en palabras de los artículos 196 y 197.

También se regula el principio de la previa conciliación en los artículos 198 y 199, y finalmente los juicios que pueden ser resueltos por medio de árbitros, según el artículo 200.

Por su parte, el texto español nada más regula el principio de la previa conciliación, según los artículos 280, 281, 282, 283 y 284; y el principio de que nunca habrá más de tres instancias, salvo el juicio de nulidad, según lo indica el artículo 285.

La secuencia de los artículos de la Constitución de Jalisco es la siguiente:

- 1) Los juicios de menor cuantía se determinarán por una providencia gubernativa, la cual no aceptará recurso alguno.

Artículo 196. Las leyes determinarán los negocios civiles que por razón de la corta cantidad que se demanda, deben ser determinados definitivamente por medio de providencias gubernativas.

Artículo 197. De estas determinaciones no podrá interponerse apelación ni otro recurso alguno.

- 2) La previa conciliación. “Artículo 198. En los demás negocios civiles no se podrá instruir demanda judicial, sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliación. Artículo 199. Esta se verificará en los términos que disponga la ley”.
- 3) Juicios por arbitraje: “Artículo 200. Los convenios de los interesados en negocios civiles, sobre terminarlos por medio de árbitros o de cualquiera otro modo extrajudicial, serán observados religiosamente por los tribunales”.

La secuencia de los artículos de la Constitución de Cádiz es como sigue:

Artículo 280. No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes.

Artículo 281. La sentencia que dieren los árbitros, se ejecutará, si las partes al hacer el compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar.

Artículo 282. El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador; y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto.

Capítulo III. De la administración de justicia en lo criminal

El capítulo en la Constitución de Jalisco va del artículo 201 al 218, mientras que en la Constitución española de Cádiz va del artículo 286 al 308.

Como se puede apreciar a simple vista, se trata de una regulación muy detallada en ambos textos y, desde luego, muy coincidente en términos comparativos, tal como lo hemos venido haciendo.

1. De los delitos ligeros: se resolverán sin formalidades, en una sola instancia y por una providencia gubernativa, sin recurso alguno

Artículo 201. La ley determinará los delitos ligeros que deben ser castigados con penas correccionales, sin forma de juicio y por medio de providencias gubernativas.

Artículo 202. De estas determinaciones económicas y de policía no podrá interponerse apelación, ni otro recurso alguno.

En la Constitución de Cádiz no se encuentra un texto redactado como los dos que acabamos de transcribir. Solamente el artículo 274 indica que “las facultades de estos jueces se limitarán precisamente a lo contencioso, y las leyes determinarán las que han de pertenecerles en la capital y pueblos de su partido, como también de qué cantidad podrán conocer en los negocios civiles sin apelación”.

Así fue. La ley de arreglo de tribunales, expedida el 9 de octubre de 1812, se ocupó de regular esta clase de juicios, que ahora se llaman juicios verbales. Puede consultarse, por ejemplo, el capítulo II de esta ley, en el que se indican las atribuciones que se les reconocen a los jueces letrados de partido. En efecto, el artículo IX de este capítulo II dice:

IX. De las demandas civiles que no pasen de quinientos reales de vellón en la Península e islas adyacentes, y de cien pesos fuertes en Ultramar; y de lo criminal sobre palabras y faltas livianas que no merezcan otra pena que alguna advertencia, reprensión o corrección ligera, no conocerán los jueces de partido sino por lo respectivo al pueblo de su residencia, y a prevención con los alcaldes del mismo. Y así unos y otros determinarán los negocios de semejante clase precisamente en juicio verbal, y sin apelación ni otra formalidad que la de asentarse la determinación con expresión sucinta de los antecedentes, firmada por el juez y escribano, en un libro que deberá llevarse para estos efectos.

Es una magnífica disposición y un buen ejemplo de inmediatez, de economía procesal, o simplemente de sentido común para resolver adecuadamente esta especie de negocios. Esta ley se estuvo aplicando en todos los estados de la República y en el mismo ámbito de la competencia federal durante todo el siglo XIX, por ello es que la encontramos incorporada a la *Colección de Dublán y Lozano*, lo mismo que en la *Colección de los decretos y órdenes de las Cortes de España que se reputan vigentes en la República de los Estados Unidos Mexicanos*, publicada por Galván en 1829, de cuya página 46 hemos tomado la transcripción arriba citada.

2. *La previa conciliación en delitos de injurias*

He aquí el principio enunciado en la Constitución de Jalisco: “Artículo 203. Cuando el delito fuere solamente de injurias, no podrá admitirse demanda judicial, sin que preceda conciliación con arreglo a la ley”.

Como ya hemos visto, la Constitución de Cádiz regula el procedimiento de conciliación, incluido en materia de injurias en los artículos 282, 283 y 284. Veamos lo que indica el primero de estos artículos: “Artículo 282. El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador; y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto”.

3. Las garantías de la libertad personal

Sin lugar a dudas, es la garantía que mejor se garantiza con una larga serie de medidas muy adecuadas y oportunas, todas de carácter procesal, y seguidamente con una serie larga de tipos penales que tienen el mismo propósito de proteger dicha libertad. Vemos la forma en que se incorporan estas garantías en el texto jalisciense.

- a) Presunción de inocencia. “Artículo 204. Nadie puede ser preso por ningún delito sin que preceda información sumaria del hecho”.
- b) Que preceda mandamiento del juez. “Artículo 204... y del decreto motivado del tribunal de primera instancia”.
- c) Que sea notificado de dicho mandamiento. “Artículo 204... que se le notificará en el acto de la prisión... Artículo 207. Si algún individuo fuere arrestado sin notificarle el decreto de prisión, porque no pueda el tribunal verificarlo, no se le tendrá como preso sino en clase de detenido”.
- d) Que se pase copia al alcaide de dicho mandamiento. “Artículo 204... pasándose copia de él al alcaide inmediatamente”.
- e) Derecho a ser liberado si no se le hace la notificación. “Artículo 208. Ninguno durará en clase de detenido más que veinticuatro horas, y luego que se cumplan, se le pondrá en libertad por el alcaide, si no se le ha notificado el decreto de prisión”.
- f) Prohibición del juramento sobre hechos propios. “Artículo 205. Las declaraciones en causa propia de todos individuos que sean tratados como reos, se les recibirán sin exigirles juramento”.
- g) Obtener la libertad bajo fianza. “Artículo 211. Por los delitos que no merecen pena corporal, nadie deberá ser preso, siempre que diere la correspondiente fianza”.
- h) Derecho a conocer el nombre de su acusador. “Artículo 212. En ningún caso se puede proceder contra persona alguna por denuncia secreta”.

- i) Principio de publicidad. “Artículo 216. Toda causa criminal será pública, desde el momento en que se trate de recibir al procesado su confesión con cargos”.
- j) Garantía de integridad física y mental. “Artículo 215. Nunca se podrá usar con los presos del tormento ni de apremios. Artículo 210. Se dispondrá todas las cárceles de maneja que todas sirvan para asegurar a los arrestados y presos, y no para molestarlos”.

A continuación podemos comparar estos enunciados con los que fueron insertados en la Constitución de Cádiz bajo los mismos conceptos de garantías para proteger la libertad de las personas, evitando con ello las detenciones arbitrarias:

- a) Presunción de inocencia. “Artículo 287. Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal”.

Como hoy decimos, primero se debe llevar a cabo la investigación sobre la presunta responsabilidad de una persona, y una vez verificada su presunta responsabilidad podrá solicitarse del juez competente la correspondiente orden de aprehensión. No debe ser al revés, es decir, primero proceder a la detención de la persona sospechosa y luego averiguar sobre su presunta responsabilidad, como ahora mismo se hace.

Claro está, muchísimo más graves son los arraigos, que también se hacen ahora y que son verdaderos crímenes. El requisito de librar el juez el mandamiento correspondiente viene en este mismo artículo 287, de la siguiente manera:

- b) Que preceda mandamiento del juez. “Artículo 287... y asimismo un mandamiento del juez por escrito”.
- c) Que sea notificado de dicho mandamiento. “Artículo 287... que se le notificará en el acto mismo de la prisión”.
- d) Derecho a comparecer ante el juez, antes de ir a la prisión. “Artículo 290. El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe”.
- e) Derecho a que se le reciba su declaración. “Artículo 290... para que se le reciba declaración, más si esto no pudiera verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de veinticuatro horas”.

- f) Prohibición del juramento sobre hechos propios. “Artículo 291. La declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de to-marse en materias criminales sobre hecho propio”.
- g) Requisito de entregar copia del mandamiento de prisión al alcaide. “Artículo 293. Si se resolviere 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”.
- h) Derecho a libertad bajo fianza. “Artículo 295. No será llevado a la cárcel el que dé fiador en los casos en que la ley no prohíba expresamente que se admita la fianza”.
- i) Obtener la libertad bajo fianza. “Artículo 296. En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza”.
- j) Derecho a conocer la causa por la que es preso. “Artículo 300. Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión”.
- k) Derecho a conocer el nombre de su acusador. “Artículo 300... y el nombre de su acusador, si lo hubiere”.
- l) Derecho a conocer íntegramente el expediente formado en su contra. “Artículo 301. Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son”.
- m) Principio de publicidad. “Artículo 302. El proceso de ahí en adelante será público en la forma que determinen las leyes”.
- n) Garantía de integridad física y mental. “Artículo 303. No se usará nunca del tormento ni de los apremios”.

Respecto de estas garantías y derechos, García Ruiz comenta:

En todo caso, creo que lo que conviene destacar ahora con relación a este derecho es el carácter moderno y auténticamente precursor que tiene esta garantía en nuestra Constitución de Cádiz, si tenemos en cuenta que la formulación técnica de la misma no adquiere un desarrollo pormenorizado en las declaraciones de derechos hasta mucho tiempo después.

Y un poco más adelante, vuelve a emitir el siguiente juicio de valor al ir narrando esta lista de garantías

...y otros puntos que podríamos citar constituyen, a mi juicio, auténtico motivo de asombro cuando recordamos la fecha en que fueron establecidos. Permítase que, como último botón de muestra de este apartado, traiga a colación la “modernidad” de la Constitución cuando llega a plantear incluso el sentido de la pena de prisión.

4. Principio de separación de detenidos y presos

Volviendo al texto de la Constitución de Jalisco, veamos cómo se enumera el principio de la separación que debe haber entre detenidos y presos: “Artículo 209. Se formarán dos departamentos enteramente separados en cada una de las cárceles del Estado; de los que uno se destinará para todos los arrestados o detenidos, y el otro para los presos”.

5. Sobre las cárceles, que no son para molestar a los presos

“Artículo 210. Se dispondrán todas las cárceles de manera que solo sirvan para asegurar a los arrestados y presos, y no para molestarlos”.

En la Constitución de Cádiz, el artículo 297 enumera este principio de la siguiente manera: “Artículo 297. Se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar y no para molestar: así el alcalde tendrá a éstos en buena custodia, y separados los que el juez mande tener sin comunicación; pero nunca en calabozos subterráneos y malsanos”.

6. La inviolabilidad del domicilio

“Artículo 214. Ninguna autoridad del Estado puede librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de sus habitantes, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley, y en la forma que ésta determine”.

En la Constitución de Cádiz se enumera como sigue: “Artículo 306. No podrá ser allanada la casa de ningún español, sino en los casos que determine la ley para el buen orden y seguridad del Estado”.

7. Prohibición de confiscación de bienes

“Artículo 217. Jamás se podrá imponer a un reo la pena de confiscación de bienes”.

En la Constitución de Cádiz se enuncia así: “Artículo 304. Tampoco se impondrá la pena de confiscación de los bienes”.

8. Prohibición de trascender las penas

“Artículo 218. Ninguna pena será trascendental para la familia del que la sufre, sino que obrará todo su efecto en el que la mereció”.

En la Constitución de Cádiz se decía: “Artículo 305. Ninguna pena que se imponga, por cualquier delito que sea, ha de ser trascendental por término ninguno a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció”.

9. Principio de responsabilidad de los jueces y acción popular

Existen bastantes normas sobre este extremo de la responsabilidad de los jueces, tema que no podemos estudiar en este momento. Por ello nada más citamos el siguiente ejemplo para dejar constancia de ella.

Artículo 245. Los individuos del Supremo Tribunal de Justicia, y los demás empleados generales de que habla el título anterior, son responsables de todos sus procedimientos en el desempeño de sus funciones, y pueden ser acusados por ellos en el Congreso por cualquier individuo del pueblo.

Artículo 226. Cualquier infracción de la Constitución hace responsable personalmente al que la cometió, y el Congreso dispondrá que se haga efectiva la responsabilidad.

En la Constitución de Cádiz:

Artículo 254. Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsable personalmente a los jueces que la cometieren.

Artículo 255. El soborno, el cohecho y la prevaricación de los magistrados y jueces producen acción popular contra los que las cometan.

Sobra advertir que para hacer efectiva esta responsabilidad se aprobó el decreto, que ya conocemos, del 24 de marzo de 1813, el mismo, ni más ni menos, que hacen propio las leyes históricas de los juicios de amparo, para poder amparar, por un lado, y, por otro lado, poder sancionar la violación cometida, como ya lo hemos ilustrado en este mismo trabajo.

VII. A MODO DE CONCLUSIÓN

Sin duda alguna y pese a muchos contratiempos que se presentaron, la representación de los diputados novohispanos en aquellas Cortes fue numerosa, pues ascendió a 21 diputados. Y, hablando en general, se desempeñó a la altura de los tiempos y las circunstancias.

Desde el mismo día de la instalación de aquellas Cortes, los diputados americanos ahí presentes exigieron ciertos pronunciamientos, o declaraciones solemnes, que tienen que ver con los fundamentos de creación de los Estados modernos.

No sólo tenemos la correspondiente declaración de la soberanía nacional, sino también el de la igualdad esencial entre todas las partes territoriales de aquel gran imperio y, como consecuencia, la declaración de igualdad esencial de todos los españoles, asentados en los diversos territorios de aquel gran imperio. Se reconocieron los demás derechos y libertades inherentes al ser humano y se implantó la democracia.

Como bien sabemos, no se ganó por completo la batalla por parte de los diputados americanos: se mantuvo la esclavitud y las severas limitaciones en materia de derechos de ciudadanía; por ello, Miguel Ramos Arizpe, todavía al ponerse a debate la conformación de la diputación provincial, se atrevía a decir:

Si bajo el nombre de jefes políticos se quieren sostener o erigir déspotas y tiranos, téngase por lo menos la franqueza de decirlo abiertamente, pues no es tiempo ya de embaukar más a los pueblos con alegres teorías o promesas vanas: conocen sus derechos, estampados por la Constitución, y sabrán sostenerlos con la bayoneta, si fuere necesario.

VIII. FUENTES CONSULTADAS

BARRAGÁN, José, *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, 1978.

CASTRO, Adolfo de, *Cortes de Cádiz: complementos de las sesiones verificadas en las islas de León y de Cádiz, extractos de las discusiones, datos, noticias, documentos y discursos publicados en periódicos y folletos de la época*, 2 ts., Madrid, 1813.

Colección de los decretos y órdenes de las Cortes de España que se reputan vigentes en la República de los Estados Unidos Mexicanos, México, Imprenta de Galván, 1829 (reimpresión por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2005).

Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos, 3 ts., México, Imprenta de Galván, 1828 (reimpresión por la H. Cámara de Diputados-Miguel Ángel Porrúa, México, 2004).

Colección de los decretos y ordenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias, Madrid, Imprenta Nacional, 1820.

COVARRUBIAS DUEÑAS, José de Jesús, *Dos siglos de constitucionalismo en México*, México, Porrúa, 2009.

Diario de las sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias de Cádiz, Madrid, Imprenta de Genaro García, 1874.

DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María, *Legislación mexicana, o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República*, México, 1876, t. I.

MONTIEL Y DUARTE, Isidro, *Derecho público mexicano*, 4 ts., México, Imprenta del Gobierno, Palacio Nacional, 1871.

_____, *Estudio sobre garantías individuales*, México, Porrúa, 1972.

TORENO, Conde de, *Historia del levantamiento, guerra y revolución de España*, 4 ts., Madrid, 1848.

LA CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA: CÁDIZ EN LA HISTORIA DEL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL

Javier PÉREZ ROYO

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *La Constitución Originaria: por qué no Bayona.* III. *La definición del lugar donde reside el poder como presupuesto para la Constitución del Estado.* IV. *El ajuste de cuentas con la Monarquía como premisa para la constitucionalización del Estado en Europa.* V. *Inglaterra y Francia.* VI. *El ajuste de cuentas con la Monarquía en Cádiz.* VII. *Cádiz a partir de 1931.*

I. INTRODUCCIÓN

El Estado constitucional es una forma de organización del poder con vocación jurídica. Es la primera forma de organización del poder con tal vocación en la historia de la humanidad. No quiero decir con ello que el derecho no haya estado presente en la convivencia humana antes de que el Estado constitucional fuera la forma de organización del poder. Pero una cosa es el derecho antes de la imposición del Estado constitucional, como fórmula de convivencia y otra después. El derecho como un ordenamiento jurídico, esto es, como un todo unitario, coherente y completo, que no admite la existencia de lagunas y contradicciones en su seno y en el que los seres humanos tienen que encontrar siempre una respuesta a cualquier problema que se suscite en su convivencia, no ha existido en la historia de la humanidad sino a partir del momento en que el Estado constitucional se ha convertido en la forma generalmente aceptada de organización del poder.

La presencia de la Constitución es el indicador de que los seres humanos que conviven en una sociedad acceden al protagonismo en la definición de las reglas que han de presidir su convivencia y que, justamente por eso, las reglas jurídicas no pueden dejar de acompañarlos en ninguno de los pasos que dan en su vida en sociedad. Ésta es la novedad que representa la Constitución en la historia. De ello fue muy consciente el primer Constitu-

yente democrático del mundo. Lo que está en juego, escribió Hamilton, en el núm. I de los *Federalist Papers*, es “la importante cuestión de si las sociedades humanas son realmente capaces de establecer un buen gobierno a partir de la reflexión y la opción racional, o si están destinadas para siempre a depender en sus Constituciones políticas del azar y de la fuerza”.¹ A diferencia de lo que había ocurrido con todas las formas políticas anteriores, en las que no solamente nunca se puso por escrito las normas relativas a la fórmula de gobierno, sino que a nadie se le ocurrió siquiera que eso podía hacerse, en el Estado ocurre lo contrario. El poder estatal, a diferencia de todas las formas anteriores de manifestación del poder, no está constituido, sino que tiene que ser constituido. El Estado necesita la Constitución, la cual tiene que crearse mediante “reflexión y opción racional” por los propios seres humanos que la aceptan como la “norma fundamental” de la convivencia. De ahí que el *contrato social* haya sido la metáfora a la que se ha acudido para explicar la génesis del Estado. El contrato “de cada hombre con cada hombre”, como diría Hobbes, para constituir un poder único común, con el “monopolio de la coacción física legítima”, en la clásica definición de Max Weber. La Constitución es la plasmación del contrato social.

En la historia de la humanidad en general y en la de cada país en particular la Constitución marca una frontera. Hay un antes y un después. La irrupción de la Constitución en la historia de un país supone una ruptura con el pasado y abre el camino de un futuro. Toda Constitución, en cuanto obra humana, independientemente de que sea la primera en la historia del país o no lo sea, supone que una sociedad, la que sea, hace un ajuste de cuentas con su pasado y avanza un proyecto de futuro. Ahora bien, cuando de la Constitución de la que se habla es la primera, el ajuste de cuentas con el pasado es el ajuste con toda la historia preconstitucional anterior y el proyecto de futuro es *terra incognita*. La primera Constitución de un país no puede no ser expresión de una revolución con mayúsculas.

Una revolución que tiene de singular que se expresa desde el primer momento en términos jurídicos, situando en una norma el fundamento tanto del ejercicio del poder como de las relaciones del poder con los individuos y las de éstos entre sí. De esta vocación jurídica de la Revolución que está en el origen de la *Constitución* se deriva el que no haya nada en la convivencia que pueda estar excluido del mundo del derecho. De ahí que Cuando Jules Michelet se pregunta, en el prefacio a la primera edición de su *Historia de la Revolución francesa*, cuál ha sido la aportación de la Revolución a la historia de la humanidad, contesta sin dudar que el derecho. “La Revolución no es

¹ Baylin, Bernard, *The Debate on the Constitution*, “Publius”, *The Federalist I*, Alexander Hamilton, The Library of America, Nueva York, 1993, vol. I, p. 219.

en principio más que el triunfo del derecho".² La sociedad que se expresa políticamente a través del Estado descansa en el derecho y está definida jurídicamente en su cúspide por la Constitución. En la Constitución encuentran su fundamento la infinidad de normas creadas por los órganos constitucionalmente previstos para ello, a través de las cuales se da respuesta a los infinitos problemas que se plantean en la convivencia de los seres humanos en todas las direcciones imaginables. De esta manera se organiza la convivencia en libertad, que no puede ser otra cosa que el ejercicio de la autonomía personal en el marco definido por la voluntad general, por la ley o, mejor dicho, por el conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico del Estado constitucional.

La revolución, de la que la Constitución es expresión, ha sido sin duda uno de los acontecimientos más fecundos de la historia de la humanidad. Con ella nace el mundo que llamamos contemporáneo. Es muy reciente en la historia, pero ya ha sido universalmente aceptada, sin que exista en el horizonte ninguna alternativa imaginable.

La tesis que voy a sostener es que el momento en que la Constitución hace acto de presencia por primera vez en la vida de un país marca su vida como no lo hace ningún acontecimiento posterior. La primera Constitución, la Constitución original es el momento más decisivo de la historia contemporánea del país. En ese acto constituyente originario está el germe de todo lo que va a venir constitucionalmente después. De ahí que sea de suma importancia saber cómo y qué se decidió en ese momento constituyente originario. Y sobre todo, cómo se hizo el ajuste de cuentas con el pasado preconstitucional, porque dicho ajuste marca inexorablemente el Estado constitucional que acaba imponiéndose. Nada de lo que constitucionalmente ocurre con posterioridad en el país se entiende sin referencia a esa primera Constitución, a la irrupción por primera vez de la Constitución en su historia.

En este trabajo me propongo reflexionar acerca de la forma en que se produjo la irrupción de la Constitución en España y sobre las consecuencias que ha tenido dicha forma de irrupción en el desarrollo posterior del constitucionalismo español. Se trata, por tanto, de una reflexión sobre la Constitución de Cádiz como la Constitución de España, como la Constitución original, cuya huella ha permanecido en toda nuestra historia constitucional posterior.

² Michelet, *Histoire de la Révolution française*, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1952, vol. I, p. 4.

II. LA CONSTITUCIÓN ORIGINARIA: POR QUÉ NO BAYONA

Como ya ha quedado dicho, en esta reflexión voy a sostener la tesis de que la Constitución de Cádiz es la Constitución *original* española; en la que hay que buscar la génesis del constitucionalismo español y en la que, como consecuencia de ello, está el germen de lo que ha sido con posterioridad ese constitucionalismo. Con la Constitución de Cádiz empieza la aventura de la construcción del Estado constitucional en nuestro país y la forma en que se inició esa aventura ha marcado el proceso de construcción de dicho Estado hasta nuestros días.

Es con esta perspectiva con la que pretendo rendir homenaje a la Constitución de Cádiz al cumplirse doscientos años de su aprobación. Interesa Cádiz, pero interesa como clave para explicar por qué el Estado constitucional en España se ha construido de la forma en que lo ha hecho a partir de entonces y para intentar comprender la singularidad del constitucionalismo español en el marco del constitucionalismo europeo. El proceso constituyente de Cádiz tiene interés por sí mismo, así como también lo tiene el análisis del texto constitucional. Se le ha venido prestando atención a ambos desde siempre, y más en estos últimos años a medida que se ha ido aproximando el bicentenario. No es en esta dirección en la que quiero inscribir mi reflexión, aunque evidentemente la toma como punto de partida. Sin lo que se ha investigado sobre la Constitución de Cádiz sería imposible haberse planteado una reflexión como la que intento presentar en estas páginas.

Este punto de partida, sin embargo, no puede ser aceptado de entrada como algo evidente, sino que, muy al contrario, tiene que ser justificado, en la medida en que la Constitución de Cádiz, como se sabe, estuvo precedida por la Constitución de Bayona y, en consecuencia, podría llegar a considerarse casi obvio que es en esta última en la que habría que situar el origen del constitucionalismo español. Antes de llegar a lo que es el contenido nuclear de esta reflexión, hay que justificar por qué no Bayona y por qué sí Cádiz; por qué considero que la Constitución de Bayona no puede ser considerada la Constitución de España, la Constitución originaria y por qué sí le corresponde ese calificativo a la Constitución de Cádiz.

Como no podía ser de otra manera, los constitucionalistas e historiadores españoles se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre esta cuestión, optando en unos casos por situar en la Constitución de Bayona el origen del constitucionalismo español y en otros en la Constitución de Cádiz, dejando a Bayona de lado. A continuación haremos referencia a algunos de esos pronunciamientos. Pero antes me interesa resaltar que no ha habido propiamente un debate sobre esta cuestión, ni tampoco una discusión que

partiera de la identificación de un concepto de constitución con base en el cual justificar la conclusión a la que se llega. Se ha dado por supuesto que tan Constitución es la de Bayona como la Constitución de Cádiz, es decir, que ambos documentos pertenecen al mismo género o tienen una misma naturaleza político-jurídica. En consecuencia, la opción por incluir o no a la Constitución de Bayona en la historia constitucional de España y por iniciar, en consecuencia, dicha historia constitucional con Bayona o con Cádiz, se adopta, por así decirlo, desde fuera, por la valoración que se hace de determinadas circunstancias que concurrieron en el proceso de génesis de ambas Constituciones, y no desde dentro, esto es, a partir de un análisis de cada una de las dos Constituciones, a fin de comprobar si realmente ambas pertenecen al mismo género, tienen la misma naturaleza o si, por el contrario, hay una diferencia radical entre una y otra, que permite tomar la decisión acerca de su inclusión o exclusión con base en la teoría de la Constitución. Es lo que me propongo hacer en esta reflexión.

No puede tratarse, por supuesto, de emitir un juicio sobre las Constituciones de Bayona y Cádiz a partir del concepto de Constitución como norma jurídica que se ha impuesto en el constitucionalismo democrático europeo en el siglo XX, especialmente en la segunda mitad de dicho siglo, pero sí de hacer una valoración de los textos de Bayona y de Cádiz a partir del concepto de Constitución que ya se había impuesto en Europa, o al menos en la parte occidental del continente europeo, y en los Estados Unidos de América, en el momento en que fueron aprobadas las Constituciones de Bayona y de Cádiz. ¿Es tan Constitución la de Bayona como la Constitución de Cádiz si tomamos como canon de constitucionalidad el concepto de Constitución que se impone en Inglaterra tras la Glorious Revolution, en Estados Unidos tras la Convención de Filadelfia y en Francia tras La Revolución? ¿Pasarían Bayona y Cádiz por igual este test de constitucionalidad?

Me parece que un examen de esta naturaleza es imprescindible para que el juicio que se emita no sea puramente subjetivo, basado en preferencias personales en la valoración de las mismas circunstancias históricas. Sin un canon de constitucionalidad con base en el cual enjuiciar las Constituciones de Bayona y de Cádiz no es posible, en mi opinión, dar una respuesta no exclusivamente subjetiva al problema que se ha de resolver. Éste es el criterio con el que voy a hacer la comparación en este trabajo. Pero vayamos con orden y empecemos revisando las distintas tomas de posición sobre Bayona o Cádiz como punto de partida de la historia constitucional de España.

En las ediciones de las Constituciones españolas siempre ha sido la norma que la Constitución de Bayona figure en primer lugar, aunque en algún

caso, como el de la edición llevada a cabo por Jorge de Esteban para el Centro de Estudios Constitucionales,³ se prescinde pura y simplemente de ella. Se trata de una excepción, ya que por lo general en este tipo de colecciones la Constitución de Bayona siempre figura como la primera. Es lo que ocurre, por mencionar las más relevantes de los últimos decenios, con la preparada por Diego Sevilla Andrés,⁴ Raquel Rico Linaje⁵ o con la reciente colección de las Constituciones españolas dirigida por Miguel Artola, quien dedica un volumen a cada Constitución. El primero está dedicado a La Constitución de Bayona, con la presentación del director, y estudio preliminar de Ignacio Fernández Sarasola.⁶

Los argumentos con los que se ha justificado la exclusión de la Constitución de Bayona de la historia constitucional de España son coincidentes en la mayor parte de los autores que optan por dicha exclusión. Son los siguientes:

1o. La naturaleza de carta otorgada de la Constitución de Bayona, que, en consecuencia, no puede ser considerada como resultado de un proceso constituyente. Aunque se acepte, como hace Bartolomé Clavero en su primera aproximación a la historia del constitucionalismo español, que “se discute efectivamente un proyecto de Constitución presentado por Napoleón”, se subraya, sin embargo, que el emperador “en todo caso se reserva las últimas decisiones...”, evitándose de esta manera “un momento constituyente”, de la misma manera que “se evita en la misma Constitución la más mínima alusión a la soberanía nacional”.⁷ Esta posición la confirmaría años más tarde en su *Manual de historia constitucional de España*,⁸ en el que abriría el capítulo dedicado a la Constitución de Bayona con las siguientes palabras: “La primera constitución española solo lo fue relativamente”.⁹

2o. Su escasa vigencia territorial y temporal que ha llevado a algún autor a decir que la Constitución de Bayona “no pasa se ser una anécdota” en la historia del constitucionalismo español.¹⁰ Ni en el momento de su inicial puesta en marcha “en circunstancias bélicas tuvo ocasión de demostrar sus

³ *Las Constituciones de España*, CEC, 1998.

⁴ *Constituciones y otras leyes y proyectos políticos de España*, Editora Nacional, 1969.

⁵ *Constituciones Históricas. Ediciones Oficiales*, Universidad de Sevilla, 1989.

⁶ IUSTEL 2007.

⁷ *Evolución histórica del constitucionalismo español*, Tecnos, 1984, pp. 30 y 31.

⁸ Alianza Universidad 1989.

⁹ p. 15. También Esteban, Jorge de, *Las Constituciones de España. Estudio Preliminar*, CEC, 1998, p. 20.

¹⁰ Martínez Sospedra, Manuel, *La Constitución de 1812 y el primer liberalismo español*, Valencia, Cátedra Fadrique Furió Ceriol, 1978, p. 15.

virtualidades”, escribe B. Clavero, y añade que “tras 1812, debiendo contrarrestarse el efecto propagandístico de la Constitución de Cádiz...llegó a abandonarse la idea de ponerla en práctica, pensándose en la convocatoria de unas Cortes constituyentes más representativas”, convocatoria que quedó en proyecto como consecuencia del curso de la guerra.¹¹

3o. Su carácter afrancesado que contrasta netamente con la Constitución de Cádiz “como fruto de fuerzas nacionales”.¹²

4o. Su nula influencia en el constitucionalismo español. La “Constitución de Bayona no alcanzaría...influencia alguna en la formación del constitucionalismo español; no la tendrá siquiera en la Constitución de 1812, pese a la destacada participación en su elaboración de alguno de los que habían colaborado en la asamblea de Bayona...”.¹³

Quienes consideran que la historia constitucional de España empieza con la Constitución de Bayona, además de partir del dato puramente histórico de la precedencia de la Constitución de Bayona, suelen darle la vuelta a los argumentos de los partidarios de la exclusión.

Así lo hace Diego Sevilla Andrés que se plantea expresamente si el Estatuto de Bayona debe figurar o no en una colección de Constituciones españolas, para responder afirmativamente.

En la cronología de nuestras leyes políticas modernas, es decir, después de la Revolución Francesa, puede uno preguntarse si debe figurar el Estatuto de Bayona. Yo creo que sí. En primer término porque fue no solo proyecto, sino que tuvo cierta fuerza obligatoria, en la zona dominada por los franceses. Más valor tiene, a mi juicio, que se hizo con la colaboración de algunos españoles, y aunque convocado con arreglo al derecho francés de la época, la intervención de aquellos en aspectos muy importantes, —el título de Colonias, por ejemplo—, pueden servir para adivinar un pensamiento político con cierto eco posterior”.¹⁴

Fernández Sarasola, por su parte, descalifica como “endebles” e incoherentes con los criterios de que se hace uso en la historia constitucional comparada los argumentos esgrimidos para excluir la Constitución de Bayona de la historia del constitucionalismo español, llegando a decir, que:

¹¹ Clavero, B., *Evolución...*, *cit.*, p. 32; también Tomás Villarroya, Joaquín, *Breve historia del constitucionalismo español*, CEC, 1990, p. 10.

¹² Esteban, Jorge de, *op. cit.*, p. 20; Tomás Villarroya, *op. cit.*, p. 10.

¹³ Clavero, B., *op. cit.*, p. 32; Tomás Villarroya, *op. cit.*, p. 10.

¹⁴ Sevilla Andrés, Diego, *op. cit.*, p. 9.

no cabe duda de que la primera Constitución que conoció España fue la de Bayona, por más que se tratase de una Carta otorgada o que apenas se aplique...el Estatuto de Bayona estuvo destinado a ser el primer ensayo constitucional en España y algunas de sus disposiciones llegaron a tener incluso cierta repercusión en el constitucionalismo iberoamericano. También se podría sostener incluso, que la Constitución de Bayona fue un precedente del Estatuto Real, y del constitucionalismo moderado del XIX, si se partiese de la idea de que más que una Carta otorgada se trataba, en realidad, de un pacto constitucional entre dos sujetos soberanos, Rey y pueblo.¹⁵

En esta dirección, pero yendo mucho más lejos, Joaquín Varela acaba afirmando en una reflexión conclusiva en un trabajo dedicado a *La Constitución de Cádiz y el liberalismo español del siglo XIX*, que la Constitución de Bayona tuvo más influencia que la Constitución de Cádiz en la historia constitucional del siglo XIX.

En realidad, mucha mayor influencia que la Constitución de Cádiz la tuvo otro texto constitucional anterior a ella, que muchos historiadores de nuestro constitucionalismo, confundiendo quizás sus deseos con la realidad, tratan de orillar. Me refiero al Estatuto de Bayona de 1808. En este texto bastante más breve que el de Cádiz y de origen menos noble, de corta vigencia en el tiempo y en el espacio, se encuentran, aunque algunos *in nuce*, los principios que informarían al constitucionalismo español hegemónico durante todo el siglo XIX: la soberanía compartida entre el Rey y las Cortes; la Constitución histórica de España; la Corona como eje y nervio del Estado; la mixtificación de la representación nacional mediante un Senado que no sirvió más que para perpetuar la representación corporativa estamental; la centralización administrativa según el patrón francés; la confesionalidad e intolerancia religiosas, que puso los cimientos del nefasto nacional catolicismo posterior. Unos principios a los que se iría añadiendo, a medida que el sistema constitucional se fue desarrollando a lo largo de la pasada centuria, la tergiversación del parlamentarismo mediante la doctrina de la “doble confianza”, que en la práctica contribuyó no pocas veces a que recayese en la Corona, cuando no en su camarilla, el peso de la orientación política del Estado. Súmese a ello los escasos márgenes de participación política debido a la pervivencia de un sufragio electoral muy restringido, salvo breves paréntesis, y la práctica constante, desde el origen mismo del sistema constitucional, del caciquismo y de la corrupción electoral. El cuadro resultante no puede calificarse de muy

¹⁵ Fernández Sarasola, Ignacio, *La Constitución de Bayona. Estudio preliminar*, IUSTEL 2007, pp. 54 y 55.

aleccionador y ciertamente muy distinto al que los patriotas liberales habían soñado en Cádiz para su amada España.¹⁶

Como puede verse, es la valoración invertida de las mismas circunstancias la que conduce a unos autores a excluir a la Constitución de Bayona de la historia constitucional de España en sentido propio, mientras que lleva a otros no sólo a todo lo contrario, sino incluso a hacerla competir con la Constitución de Cádiz en cuanto a influencia en la evolución posterior del constitucionalismo español.

No cabe duda de que considerar que el origen del constitucionalismo español está en Bayona o está en Cádiz depende de la perspectiva desde la que se considere la cuestión. Bayona precede a Cádiz e influye en Cádiz, como los propios artífices de esta última Constitución reconocerían. Una vez que Napoleón había otorgado la Constitución de Bayona con el concurso de algunas instituciones y de destacados miembros de la sociedad española, era preciso que a esa iniciativa del Emperador se le diera la respuesta adecuada. Uno de los constituyentes destacados de Cádiz, Calvo de Rozas, así lo haría constar en exposición razonada acerca de la necesidad de convocar Cortes (15 de octubre de 1809):

Si el opresor de nuestra libertad ha creído conveniente halagarnos al echar sus cadenas con las promesas de un régimen constitucional reformativo de los males que habíamos padecido, opongámosle un sistema para el mismo fin, trabajando con mejor fe y con caracteres de más legalidad".¹⁷

Y años más tarde, en su defensa de la obra constituyente de Cádiz, Agustín Argüelles casi comenzaría su *Examen histórico de la reforma constitucional de España*, recordando la necesidad de dar respuesta en clave constitucional al invasor, entre otras razones, porque únicamente así se le podía acabar derrotando.

La reforma era arma que no podía menos de emplearse contra un conquistador tan sagaz como atrevido, que también la usaba para someter a la nación, siendo entre sus manos más poderosa y temible que cuantos medios militares había reunido para la empresa...sin la reforma, la insurrección del año de 1808 se hubiera apagado al fin por falta de alimento capaz de estimular a la parte más energética, más activa y más constante de la nación.¹⁸

¹⁶ En Varela Suanzes Carpegna, Joaquín, *Política y Constitución en España (1808-1978)*, CEC, 2007, pp. 107 y 108.

¹⁷ Véase Fernández Martín, Manuel, *Derecho parlamentario español*, CEC, vol. I, p. 437.

¹⁸ Arguelles, Agustín de, *Examen histórico de la reforma constitucional de España*, estudio preliminar de Miguel Artola, 2 vols., Clásicos Asturianos del Pensamiento Político 12. Junta General del Principado de Asturias, 1999, vol. I, pp. 11 y 12.

Como sintetizaría Bartolomé Clavero: “El propio constitucionalismo de Bayona fue no solo un reto al que responder, sino también una realidad de la que ilustrarse”.¹⁹

En mi opinión, sin embargo, esta perspectiva que descansa en la secuencia temporal de los procesos de aprobación de ambas Constituciones únicamente puede ser aceptada si prescindimos del concepto de Constitución a partir del cual se puede hablar propiamente de constitucionalismo. Porque la interrogante a la que hay que responder, para plantear de manera apropiada el problema, es el de si puede considerarse que la Constitución de Bayona y la Constitución de Cádiz en cuanto documentos políticos y jurídicos tienen la misma naturaleza, pertenecen al mismo género. Sin respuesta convincente para esta interrogante no podemos saber de qué estamos hablando. Quienes participaron en la elaboración de la Constitución de Bayona pudieron pensar que estaban haciendo una Constitución. Pero ¿la estaban haciendo realmente?; ¿podemos considerar que la Constitución de Bayona es una Constitución, no a la luz de lo que entendemos hoy en día por Constitución, sino a la luz de lo que entendemos que ha sido el concepto de Constitución desde la Glorious Revolution, la Convención de Filadelfia y la Revolución francesa? No es con el concepto de Constitución que hoy tenemos, sino con el concepto de Constitución que se impone antes de Bayona en Inglaterra, Estados Unidos y Francia, con el que la Constitución de Bayona tiene que ser valorada. Y con tal concepto de Constitución resulta evidente que Bayona no pasa el test de constitucionalidad.

La Constitución de Bayona no puede ser considerada Constitución ni por la forma en que fue aprobada ni por su contenido. La Constitución es el punto de partida de una nueva forma política del Estado constitucional; es un texto político y jurídico, al mismo tiempo es expresión de un nuevo principio de legitimidad. Sin un nuevo principio de legitimidad no hay proceso constituyente, sino algo distinto. Ese nuevo principio de legitimidad se había formulado antes de Bayona en la forma de soberanía parlamentaria en Inglaterra, de soberanía popular en los Estados Unidos y de soberanía nacional en Francia. En realidad, son tres formas distintas de expresión del principio de legitimación democrática. Cada uno de estos principios se había impuesto de manera distinta, pero los tres coincidían en ser portadores de una nueva forma de organización del poder que rompía radicalmente con todo lo que se había conocido hasta la fecha y que se proyectaba con vigencia ilimitada hacia el futuro. De ahí que esos tres principios de legitimidad perduren en las Constituciones inglesa, americana y francesa. La

¹⁹ *Manual de historia constitucional de España*, Alianza, 1989, p. 23.

nueva forma de organización del poder tenía perfiles distintos en Inglaterra, Estados Unidos y Francia, pero era reconocible en todas ellas como una forma política constitucionalmente ordenada, como un Estado constitucional.

La legitimidad formal de ser portadora de un nuevo principio de legitimidad se completa con la legitimidad material que procede del contenido del texto de la Constitución: reconocimiento de derechos y división de poderes. También fue distinto el proceso histórico a través del cual se produjo el reconocimiento de los derechos en Inglaterra, Estados Unidos y Francia, y también fue distinta en cada una de ellas la fórmula de la división de poderes, pero desde entonces, únicamente se considera que estamos ante una Constitución, cuando un genuino reconocimiento de derechos y una genuina división de poderes figuran en el texto que lleva ese nombre.

Nada de esto existe en la Constitución de Bayona. Ni por la forma en que se hizo ni por su contenido la Constitución de Bayona puede ser considerada una Constitución.

El origen de la legitimidad de la Constitución de Bayona está en un convenio privado entre Carlos IV y Napoleón. Ésa es la calificación que se da al Tratado entre Carlos IV y Fernando VII, de cesión de la Corona de España (Bayona, 5 de mayo de 1808) en el preámbulo del mismo. Vale la pena recordar las palabras textuales:

Carlos IV, Rey de las Españas y de las Indias, y Napoleón, Emperador de los Franceses, Rey de Italia, Protector de la Confederación del Rin, animados de igual deseo de poner pronto a término á la anarquía á que está entregada la España, y libertar esta nación valerosa de las agitaciones de las facciones; queriendo así mismo evitarle todas las convulsiones de la guerra civil y extranjera, y colocarla sin sacudimientos políticos en la única situación que atendida la circunstancia extraordinaria en que se halla, puede mantener su integridad, afianzarle sus colonias y ponerla en estado de reunir todos sus recursos con los de Francia, á efecto de alcanzar la paz marítima; han resuelto unir todos sus esfuerzos y arreglar en un convenio privado tamaños intereses.

Y el contenido del tratado es el de un negocio jurídico privado mediante el cual el rey Carlos IV cede:

todos los derechos al trono de las Españas y de las Indias á S.M. el Emperador Napoleón... entendiéndose que dicha cesión solo ha de tener efecto para hacer gozar á sus vasallos de las dos condiciones siguientes:

1a. ...que la integridad del reyno será mantenida... y 2a. ...que la religión católica, apostólica, romana será la única de España...

Como contrapartida, el emperador se obliga a dar asilo en sus estados al rey Carlos, poniendo a su disposición, “mientras viviere”, el palacio imperial de Compiegne, afianzando una lista civil de treinta millones de reales y concediendo una renta anual de cuatrocientos mil francos a todos los Infantes de España. Por último, se produce el intercambio del “sitio de Chambord, con los cotos, bosques y haciendas de que se compone” por “todos los bienes alodiales y particulares, no pertenecientes á la Corona de España, de su (de Carlos IV) propiedad privada en aquel reino”.²⁰

Éste es el contenido del documento en el que descansa la legitimidad de origen de la Constitución de Bayona, de la cual deriva el proceso a través del cual se elaboró la Constitución de Bayona, en el que únicamente es reconocible una voluntad: la del emperador. La “sugerencia constitucional”²¹ es de origen español, pero la voluntad que se expresa en el texto es la imperial. La lectura de las Actas de las Juntas de la Diputación de Españoles convocada en Bayona el 19 de mayo de 1808 no deja la menor duda al respecto.²² El resultado de un proceso que arranca de esa legitimidad y que se desarrolló de la manera en que se desarrolló no puede ser calificado de Constitución. Y no, repito, haciendo uso para la calificación del concepto de Constitución que tenemos hoy, sino del concepto de Constitución que ya se había afirmado en Europa y América. Y que sería el que se afirmaría inmediatamente después en Cádiz. Acerca de la Constitución de Bayona se puede discutir si se considera Constitución o no. En mi opinión, ni siquiera, pero podría aceptarse que pudiera haber una discusión, pero una discusión de esta naturaleza carece de sentido respecto de la Constitución de Cádiz, independientemente de la ingenuidad de algunos preceptos y de la dificultad, por no decir imposibilidad, de hacer realidad la fórmula de gobierno que en la Constitución se diseña. Como ya advirtiera sagazmente Karl Marx:

la Constitución de 1812 llevaba fuertemente impreso el mismo sello de impracticabilidad que caracteriza todas las cartas constitucionales esbozadas por las modernas naciones en la época de su regeneración. En la época revolucionaria, a la que deben su origen, no se pueden cumplir, no por éste o el otro párrafo, sino sencillamente por su naturaleza constitucional. En la época constitucional están fuera de lugar por hallarse impregnadas de generosos espejismos, inseparables del alba de la regeneración social”.²³ Marx

²⁰ Fernández Sarasola, I., *La Constitución de Bayona*, *op. cit.*, pp. 127 y 128.

²¹ Clavero, Bartolomé, *Manual...*, *op. cit.*, p. 15.

²² Las Actas pueden consultarse en Fernández Sarasola, I., *op. cit.*, pp. 261-297.

²³ Marx, Karl y Engels, Friedrich, *Escritos sobre España*, edición de Pedro Ribas, Madrid, Trotta, 1998, p. 151.

menciona inmediatamente a continuación la Constitución francesa de 1791 como confirmación de la tesis que acaba de formular sobre la Constitución de Cádiz. Fue en el carácter revolucionario de la Constitución de Cádiz en donde está la fuente de su difícil aplicación en circunstancias que no fueron nunca de normalidad, ya que no pueden considerarse tales aquéllas por las que atravesó España desde la aprobación de la Constitución hasta el retorno de Fernando VII, ni tampoco las que se vivieron durante el trienio liberal o las inmediatamente posteriores al Motín de la Granja en el verano de 1836 y primeros meses de 1837, pero su voluntad constituyente y la consistencia constitucional de la misma resultan indiscutibles. La diferencia con Bayona no puede ser más expresiva, ya que en Bayona no hay voluntad constituyente ni en la génesis del texto ni en su programa, todo lo contrario de lo que ocurre en Cádiz.

Pero no adelantemos conclusiones y sigamos el orden, lo cual nos lleva a hacer una mínima referencia al contenido de la Constitución de Bayona, ya que no es preciso hacer un estudio pormenorizado de la misma para advertir que no nos encontramos ante una Constitución.

En efecto, en la Constitución de Bayona no aparecen ninguno de los dos elementos que deben estar presentes en toda Constitución que merezca tal nombre: el elemento personal de la nueva forma de organización del poder en que el Estado consiste, la definición de la ciudadanía, y el lugar donde reside el poder, la definición de la soberanía. Es a través de ellos como se hace el ajuste de cuentas con el pasado y se establecen las bases para un programa de futuro. Sin definición de la ciudadanía y, en conexión con ella, sin definición del lugar de residenciación de la soberanía, no se puede hablar de Constitución. Aunque se llame Constitución, un texto sin esas referencias es materialmente preconstitucional.

Los dos están en íntima conexión y a través de ellos se expresa la ruptura que supone el Estado constitucional respecto de todas las formas anteriores de organización de la convivencia. Frente a la matriz aristotélica de que el “todo es anterior a las partes” y de que, en consecuencia, la reflexión política tiene que tomar el todo como punto de partida, con el Estado constitucional se impone el punto de vista inverso: es el individuo y sus derechos el punto de partida, tras el cual viene el estatuto del poder del Estado. Sin ciudadanía no hay Constitución.

Y en la Constitución de Bayona no hay rastro del concepto de ciudadanía. En una Constitución de España no aparece ni una sola vez el término españoles. No figura en el texto de la Constitución y no es utilizado ni una sola vez en todo el proceso de elaboración de la Constitución de Bayona con una significación jurídica, sino con una significación fáctica, como si-

nónimo de habitantes del territorio español. Así figura en la “Proclama a los españoles” del emperador de 25 de mayo de 1808 de convocatoria de la Asamblea de Bayona.

Españoles: Se ha hecho convocar una asamblea general de diputaciones de provincias y ciudades. Quiero asegurarme por mí mismo de vuestros deseos y necesidades. Depositaré entonces mis derechos y colocaré vuestra gloriosa Corona sobre la cabeza de otro yo, garantizándoos una constitución que concilie la santa autoridad del Soberano con las libertades y privilegios del pueblo.

Y así figurará en cuantos documentos se elaboraron en el proceso que condujo a la aprobación de la Constitución de Bayona.

Y es así porque la Constitución de Bayona no es que no contenga una formulación del principio de igualdad, sino que carece de cualquier aproximación a dicho principio, como lo pone claramente de manifiesto el Título IX, “De las cortes”, en el que están representados los tres estamentos: del clero, de la nobleza y del pueblo (artículo LXI). El universo jurídico de Bayona es completamente preconstitucional. Tal vez el artículo más expresivo en este sentido es el CXXV dedicado a los extranjeros. Como no existe el concepto jurídico de español como ciudadano del Estado constitucional, sino únicamente el de habitante del territorio, no se puede dar tampoco un tratamiento jurídico al extranjero. “Los extranjeros que hagan ó hayan hecho servicios importantes al estado...podrán ser admitidos á gozar del derecho de vecindad”, dice el mencionado artículo. El contraste con Cádiz no puede ser más explícito. Frente a este derecho de vecindad, en la Constitución de Cádiz, como en todas las Constituciones posteriores, aparece el concepto de carta de naturaleza. Los españoles son definidos en el artículo 5, cuyo párrafo primero dispone que lo son “todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de éstos”, añadiendo a continuación en el párrafo segundo que también lo son “los extranjeros que hayan obtenido de las Cortes carta de naturaleza”. La obtención de “carta de naturaleza” no era una opción para los extranjeros en la Constitución de Bayona, porque no existía la definición constitucional de los españoles. Los extranjeros no pueden ser incorporados a una ciudadanía que no existe.

Pero más importante que la imposibilidad de definir jurídicamente a los extranjeros, como consecuencia de la no definición de los españoles como ciudadanos, es la imposibilidad de plantearse siquiera el problema del lugar de residencia del poder. Sin ciudadanía no hay soberanía. Puede haber soberanía preestatal, la soberanía de origen divino, pero no puede haber sove-

ranía estatal, que exige la identificación de un lugar de residencia del poder en la propia sociedad que se está constituyendo políticamente.

En la Constitución de Bayona el poder se da por supuesto como algo evidente, cuyo origen no es susceptible siquiera de ser sometido a consideración. Los términos de la Proclama a los españoles antes transcritos son sobradamente elocuentes. Como consecuencia de ello, no tiene cabida en ella nada que pueda asemejarse a la división de poderes. La Constitución de Bayona es un simple estatuto del poder de una Monarquía hereditaria, incompatible con la división de poderes, y con lo que ya entonces se consideraba que era la división de poderes. De ahí que la Constitución, tras dedicar el Título I, que contiene un solo artículo, a dar cumplimiento al compromiso de conservar la religión católica, empiece realmente con el Título II: “De la sucesión a la Corona”. Dicho en pocas palabras: en Bayona no hubo ni proceso constituyente ni contenido constitucional.

¿Qué fue, pues, Bayona y qué lugar ocupa en nuestra historia? En mi opinión, la Constitución de Bayona es un momento de la historia de España, pero no del constitucionalismo español, en términos constitucionales, la Constitución de Bayona es un momento del constitucionalismo napoleónico nada más.

Y es así porque una Constitución como la de Bayona no puede estar nunca en la génesis de un Estado constitucional digno de tal nombre. La Constitución de Bayona, como todos los textos constitucionales napoleónicos, los de Francia y los que Napoleón dio a otros países europeos, han podido ser calificados de Constituciones, porque en el origen de todos ellos estaba la Revolución francesa, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y la Constitución de 1791, que habían liquidado jurídicamente el Antiguo Régimen y habían abierto el proceso de construcción de Estado constitucional en el Continente europeo. El constitucionalismo napoleónico es constitucionalismo porque viene detrás de una Revolución con vocación constitucional, como fue la Revolución francesa. En Francia, todo lo que ha venido después de la Revolución ha formado parte de la construcción de su Estado constitucional, pero ha formado parte porque venía después de ella. Esos mismos textos, que han sido considerados constitucionales tras la Revolución, no hubieran podido ser considerados tales antes de ella. Únicamente los textos napoleónicos pueden ser considerados constitucionales.

Los textos constitucionales napoleónicos carecen de *legitimidad constitucional*. No son portadores del principio de fundamentación del poder con el que asociamos el fenómeno del constitucionalismo. Esto es lo decisivo. Las Constituciones del constitucionalismo napoleónico son instrumentos de

gestión del poder, pero no de fundamentación del poder. Y sin plantearse el problema de la fundamentación del poder, del lugar donde reside el poder y darle al mismo una respuesta *constitucional*, no puede hablarse propiamente de Constitución. Lo veremos más adelante con más detención.

En el constitucionalismo napoleónico el poder del emperador se da por supuesto, como algo que no puede ser siquiera sometido a discusión, y de dicho poder del emperador emanan los textos a través de los cuales se gestiona el poder en Francia o se pretende ejercerlo en los países a los que se otorgan unas llamadas Constituciones. Las Constituciones napoleónicas carecen de *legitimidad de origen* constitucional. Son textos que porque vienen después de una Revolución *constitutivamente constitucional*, como fue la Revolución francesa, pueden ser considerados como momentos de la historia constitucional. De no ser así, no lo habrían sido nunca.

Una Constitución napoleónica no puede estar nunca en el origen de la historia constitucional de ningún país. Lo que pueda tener de Constitución no lo tiene por ella misma, sino por venir de donde viene. Por eso los textos napoleónicos franceses pueden ser considerados parte de la historia del constitucionalismo francés, pero la Constitución de Bayona no puede ser considerada parte de la historia del constitucionalismo español. Fue un momento de la historia de España que aceleró el proceso histórico que conduciría a la génesis del constitucionalismo español, pero éste nacería en Cádiz.

Buena prueba de ello es que en la historia constitucional española posterior es imposible rastrear la presencia de la Constitución de Bayona. Es verdad que la historia constitucional de España no siguió por los derroteros que los constituyentes de Cádiz se imaginaron, pero de ello no se puede deducir que siguiera los derroteros que supuestamente habría marcado la Constitución de Bayona, como parecen indicar Fernández Sarasola y Valera Suárez Carpegna. En España se acabó imponiendo un constitucionalismo de baja calidad, con escaso protagonismo de la sociedad y frecuentes desviaciones autoritarias e incluso anticonstitucionales, pero dicho constitucionalismo no tuvo nada que ver con Bayona. Gira permanentemente en torno a Cádiz, al empuje para que se haga real y efectiva una voluntad constituyente de la Nación y a las resistencias a dicho empuje constituyente por parte de las instancias conservadoras de la sociedad española que se expresaron inicialmente en clave absolutista anticonstitucional y posteriormente en la forma del llamado principio monárquico con ocasionales querencias absolutistas. La tensión entre soberanía nacional y principio monárquico no estuvo presente en ningún momento en Bayona, sino en el debate constituyente de Cádiz y en todo el debate constitucional español hasta 1931, pero no en Bayona. El pacto al que se hace referencia en Bayona per-

tenece intelectual y políticamente al mundo de la Monarquía absoluta y no al del Estado constitucional.

Cuando una Constitución es la Constitución originaria, no sólo en el sentido de que es la primera, sino en el de que a partir de ella se desarrolla un proceso histórico que se denomina constitucionalismo, el rastro de esa Constitución originaria no desaparece nunca. El momento de génesis del Estado constitucional pervive en todos los estadios de evolución del mismo (1649-1688/89, 1776-1787 y 1789-95 perviven en toda la historia constitucional de Inglaterra, Estados Unidos y Francia, mientras sigan siendo Estados constitucionales, así ocurrirá). Cosa distinta es que alguno de estos estados se integre en una forma política supranacional, como puede ocurrir si avanza el proceso de constitucionalización de la Unión Europea, en cuyo caso el país que se integrara abandonaría el suelo constitucional del Estado-nación. Pero esa es otra historia que no toca analizar en este momento.

De la misma manera que las fechas mencionadas perviven en el constitucionalismo inglés, estadounidense y francés, 1808-1812, pervive en toda la historia constitucional de España. Bayona no. Lo veremos detenidamente más adelante.

Pero vayamos con orden y paso a paso. Puesto que estamos hablando de una Constitución originaria, el primer paso consiste en solucionar el problema con el que tiene que enfrentarse toda Constitución digna de tal nombre: el lugar de residencia del poder.

III. LA DEFINICIÓN DEL LUGAR DONDE RESIDE EL PODER COMO PRESUPUESTO PARA LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO

En varias ocasiones se ha dejado dicho que una Constitución puede ser calificada de Constitución únicamente si se plantea expresamente la interrogante sobre el lugar de residencia del poder y si da una respuesta constitucional a dicha interrogante. Una Constitución digna de tal nombre no puede tener una respuesta a dicho interrogante, sino que únicamente puede ser portadora de una única respuesta, aunque su forma de manifestación pueda ser distinta. A continuación explicaré porqué es así.

Ahora bien, el hecho de que la Constitución del Estado exija un plantamiento expreso y una respuesta inequívoca a la interrogante del lugar de residencia del poder no quiere decir que dicho problema únicamente se plantee respecto del Estado. Se trata de un problema universal que se ha planteado siempre en la convivencia humana. Pues, para que los seres humanos puedan convivir de manera ordenada y pacífica, esto es, dando res-

puestas a través de la política y no del uso exclusivo de la fuerza física a los problemas que se plantean en la convivencia, es preciso que exista un acuerdo abrumadoramente mayoritario a la interrogante ¿dónde reside el poder?

Esto ha sido así en todas las formas de organización de la convivencia a lo largo de la presencia del ser humano en el planeta. Desde el momento en que la convivencia humana adquiere un mínimo de estabilidad y el número de los que conviven alcanza un umbral crítico, la presencia del poder resulta insoslayable. Y desde el momento en que existe el poder no puede dejar de plantearse la cuestión de su legitimidad. Para que una convivencia sea estable y pacífica el ejercicio del poder tiene que ser, ante todo, reconocido como legítimo por aquéllos sobre los que se ejerce, lo que obliga a su vez a un ejercicio de justificación de dicha legitimidad por parte de quienes lo ejercen. De la necesidad, de quienes mandan, de convencer a los que obedecen de la legitimidad de su ejercicio del poder nació la reflexión política. Y de dicha necesidad se sigue alimentando todavía.

La política a lo largo de toda la historia de la convivencia humana no ha sido más que un instrumento de legitimación de lo que David Hume calificó del milagro del gobierno de los muchos por los pocos. La fuerza reside en los muchos, pero el poder lo ejercen los pocos. ¿Cómo es esto posible? se pregunta David Hume. Su respuesta es célebre.

Nada es más sorprendente para aquellos que consideran los asuntos humanos con una perspectiva filosófica, que ver la facilidad con que los muchos son gobernados por los pocos; y observar la sumisión implícita con la cual los hombres subordinan sus propios sentimientos y pasiones a los de sus gobernantes. Si investigamos de qué manera se produce este milagro, descubriremos que, puesto que la Fuerza está siempre del lado de los gobernados, los gobernantes no tienen nada más que la opinión que les sirva de soporte. En consecuencia, el Gobierno se basa exclusivamente en la opinión; y esta máxima se extiende de tanto a los gobiernos más despóticos y más militarizados como a los más libres y populares.²⁴

Aunque de una manera muy distinta, la misma idea la expresaría J. J. Rousseau en *Del contrato social*, en cuyo Capítulo III, titulado “El derecho del más fuerte”, diría lo siguiente: “El más fuerte no lo es nunca lo suficiente para ser siempre el amo, si no es capaz de transformar su fuerza en derecho y la obediencia en deber”.²⁵

²⁴ Hume, David, *De los primeros principios del gobierno*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 21.

²⁵ Rousseau, J. J., “Du Contract Social”, *Oeuvres complètes*, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1964, vol. III, p. 354.

Obviamente, cuanto más primitiva es la forma de convivencia y cuanta más conexión existe entre la propiedad de la tierra y el poder, menos sofisticada tiene que ser la justificación de este último y menos dudas se plantean respecto de su legitimidad. Cuando el poder se puede justificar, como lo hacía Aristóteles, con base en la naturaleza, que hace que unos nazcan para ser libres y otros para ser esclavos, siendo para estos últimos la esclavitud “conveniente y justa”,²⁶ la formulación expresa de la interrogante carece casi de sentido. La respuesta se produce de manera casi espontánea.

A medida que esa justificación, con base en la naturaleza, se va debilitando y a medida que el número de individuos que conviven aumenta, la respuesta a la interrogante ya no puede producirse de manera tan evidente, aunque la matriz aristotélica de la desigualdad de los seres humanos como instrumento para justificar el poder se mantenga. Hasta el siglo XVII no se rompe con esa matriz aristotélica. Lo hace Hobbes en el Capítulo XIII de *El Leviatán*. La convivencia entre los seres humanos tiene que explicarse con base en la igualdad y, en consecuencia, no basta dar por supuesta la existencia del poder como algo natural, sino que el poder tiene que ser considerado algo artificial, que tiene que ser constituido. En una sociedad que se hace descansar en el principio de igualdad, el poder tiene que ser explicado tanto en su proceso de constitución como en el ejercicio del mismo una vez constituido. La interrogante acerca del lugar donde reside el poder adquiere, en consecuencia, una complejidad que nunca había tenido antes. Si somos iguales, ¿por qué no puede haber “paz sin sujeción”? se preguntaría Hobbes.²⁷ Con esta interrogante nace la reflexión sobre el Estado como forma de organización del poder. Nos sigue y nos seguirá acompañando mientras intentemos explicar la convivencia con base en la igualdad.

Dicha interrogante nace con naturaleza exclusivamente teórica, pero en poco tiempo, hablando en términos históricos, se convertiría en una interrogante a la que habría que dar una respuesta práctica, ya que en la parte occidental del Continente europeo, y en las colonias que acabarían constituyendo los Estados Unidos de América, se iniciaría un proceso de *constitucionalización* del poder que acabaría dando origen a lo que denominamos Estado constitucional, aunque tal vez habría que decir Estado a secas, ya que las formas políticas preconstitucionales, en mi opinión, deberían ser calificadas de formas políticas preestatales. Éste es un tema muy debatido,

²⁶ Aristóteles, *Política*, traducción de Julián Marías y María Araujo, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1970, p. 9.

²⁷ Hobbes, Thomas, “Leviathan”, en Sir Moleswoth, William (ed.), *The English Works of Thomas Hobbes*, vol. III, p. 155. Londres MDCCCXXXIX. Reprint Scientia Verlag. Aalen 1966.

en el que, dependiendo de la perspectiva que cada uno privilegie, se obtienen resultados distintos. No es necesario detenerse en él en este momento.

Lo que me interesa resaltar es que en el momento en que hay que dar respuesta por escrito al problema del origen y el ejercicio del poder en un texto que es simultáneamente un documento político y una norma jurídica, la respuesta expresa a la interrogante sobre el lugar donde reside el poder no puede ser obviada, pues dicha respuesta es una condición previa para que se pueda realizar la operación.

Dicho de otra manera: la identificación del lugar donde reside el poder es un presupuesto indispensable de su expresión constitucional, para lo cual debe contar con la fuerza persuasiva suficiente para que sobre ella pueda elevarse el edificio político y técnico más complejo que ha existido en la historia de la presencia humana en el planeta.

Hoy ya sabemos cuál fue la respuesta a la interrogante. A estas alturas del guión nadie discute que *el pueblo* es el lugar donde reside el poder. El pueblo es un ente de razón, es un concepto inventado por los seres humanos para hacer técnicamente posible la construcción del Estado.²⁸ Del principio de igualdad no se puede pasar directamente a la construcción del Estado. La igualdad nos dice que los seres humanos somos iguales en la medida en que somos portadores de una dignidad humana, es decir, en que cada uno es portador de su propia voluntad. Dicho reconocimiento de una misma dignidad humana para todo ser humano a través del concepto de voluntad se traduce en que resulte inaceptable que nadie pueda ser degradado a la condición de instrumento de una voluntad ajena. La dignidad humana es negación de la esclavitud, de la servidumbre en cualquiera de sus formas de manifestación. De ahí que la igualdad sea, ante todo, una igualdad humana, que se extiende a todos los individuos que pueblan el planeta. Justamente por eso, el concepto de dignidad humana es el primer componente del principio de igualdad.

Pero con ese componente no es posible organizar técnicamente al Estado. La única forma política coherente con ese componente de la igualdad sería una forma política única que se extendiera a todo el planeta y a todos los seres humanos que la pueblan, es decir, un gobierno universal constituido mediante el ejercicio del derecho de sufragio por todos los habitantes del planeta. Esto es intelectualmente pensable, pero no técnicamente organizable. Al menos no lo ha sido hasta la fecha ni parece tampoco posible en el tiempo en que podemos hacer predicciones. Para que se pueda constituir una forma

²⁸ Morgan, Edmund S., *Inventing the People. The Rise of Popular Sovereignty in England and America*, Norton, 1989.

política con base en el principio de igualdad es preciso que junto al componente puramente humano opere un componente político, es preciso que, sin prescindir de la igualdad y sin prescindir de la radical individualidad de cada ser humano, se pueda constituir un ente en un ámbito territorialmente circunscrito en el que queden englobados todos los individuos que lo habitan. Ese ente es el *pueblo*, integrado por todos aquellos individuos que participan en condiciones de igualdad en la formación de la *voluntad general*.

Dignidad humana y voluntad general son los dos componentes del principio de igualdad; la primera predica de cada individuo como animal. La segunda de cada individuo como animal político. La igualdad en la que descansa el Estado constitucional no es exclusivamente humana sino que, sin dejar de ser humana, es también una igualdad política. De ahí que las Constituciones digan que son iguales los españoles en España, los franceses en Francia, los alemanes en Alemania y así sucesivamente. Pero de ahí también que tengan que contemplar a los extranjeros como titulares de derechos, no en condiciones de igualdad con los nacionales, pero sí en cuanto a que son portadores de una dignidad humana. Los seres humanos son iguales en la medida en que cada uno es portador de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948. Pero políticamente sólo somos iguales por la titularidad y el ejercicio del derecho de sufragio, esto es, sólo somos iguales los que estamos integrados en un pueblo en el que se hace residir el poder que se ejerce por un Estado.

Esto, como ya he dicho antes, no se discute hoy. El principio de legitimación democrática ha sido generalmente aceptado como la única forma legítima de articulación del poder. Se sigue definiendo como soberanía popular, soberanía parlamentaria o soberanía nacional, pero a través de estas distintas fórmulas se expresa el mismo principio de legitimidad. Ya no tiene competidores. Pero los ha tenido en el pasado. La imposición en la práctica del principio de soberanía popular ha sido el resultado de un largo proceso histórico que se ha prolongado durante varios siglos. Su forma de expresión a través del Estado nacional sigue siendo todavía la forma de expresión dominante, aunque esté ya muy erosionada. Pero éste es otro tema sobre el que no es preciso detenerse, porque en este momento no pretendo mirar al futuro, sino al pasado.

Lo que me interesa es que nos preguntemos sobre la forma en que se resolvió en España, en 1812, la interrogante sobre el lugar donde reside el poder y en qué medida la respuesta ha marcado la vida política y constitucional de España hasta nuestros días. De manera inequívoca hasta 1931 y de manera más compleja después. Ello exige que examinemos la forma en

que se hizo en las Cortes de Cádiz el ajuste de cuentas con la Monarquía como presupuesto para hacer la Constitución.

IV. EL AJUSTE DE CUENTAS CON LA MONARQUÍA COMO PREMISA PARA LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL ESTADO EN EUROPA

Como acabamos de ver, el problema del lugar donde reside el poder es un problema universal tanto en el tiempo como en el espacio. Es una exigencia de la convivencia humana. Pero siendo un problema universal, no se puede intentar plantear y resolver a escala universal, sino que tiene que plantearse en una escala territorial que posibilite la creación de una fórmula de gobierno operativa. La escala territorial de la respuesta en clave de legitimación democrática del poder ha sido históricamente la del Estado-nación, si bien en nuestros días empieza a ser muy visible la insuficiencia de esta respuesta, pero en su origen y hasta la fecha ha sido así. De ahí que la definición del lugar de residencia del poder no se haya planteado en los mismos términos en todos los tiempos y en todos los lugares, sino que en cada época y en cada sitio se ha planteado y respondido a su manera.

En la parte occidental del Continente europeo la definición del donde reside el poder como presupuesto para poder proceder a la constitucionalización del Estado exigía un ajuste de cuentas con la Monarquía, que había sido durante siglos la forma política de articulación del poder. La construcción del Estado constitucional se inicia en el Continente europeo a partir de y en conflicto con la Monarquía absoluta. También en cierta medida en los Estados Unidos de América, ya que la cultura política y jurídica que preside la independencia de las colonias y su conversión en los Estados Unidos de América es la cultura política y jurídica inglesa. La Monarquía también fue un punto de referencia para la constitucionalización de los Estados Unidos, aunque de manera sensiblemente diferente a como lo sería en Europa. Gordon S. Wood lo explica admirablemente en un sugestivo ensayo, que lleva por título *El radicalismo de la Revolución americana. Cómo una revolución transformó una sociedad monárquica en una democrática como no había existido nunca antes*.²⁹ Con la Declaración de Independencia queda libre el camino para la afirmación de la soberanía popular sin que tuviera que competir con ningún otro principio de legitimación del poder. La construcción del Estado podía descansar en un principio de fundamentación del poder exclusivamente racional. Son los propios ciudadanos los que constituyen el Estado mediante la aproba-

²⁹ *The Radicalism of the American Revolution. How a Revolution transformed a Monarchical Society into a Democratic One Unlike Any that Had Ever Existed*. Alfred A. Knopf, Nueva York. 1992.

ción de la Constitución y los que legitiman permanentemente el ejercicio del poder mediante el ejercicio del derecho de sufragio de manera periódica. La consistencia democrática del principio de legitimación del poder con base en el cual se hizo la Constitución de los Estados Unidos es lo que ha permitido que su vigencia se haya mantenido desde 1787 hasta nuestros días, con reformas, pero la misma Constitución.³⁰

En Europa fue completamente diferente. En el momento en que se inicia la construcción del Estado en Europa no había memoria de otra forma política que no fuera la Monarquía, ni le pasaba por la cabeza a nadie cuya opinión contara en cualquier país europeo que podía existir una forma política alternativa a la Monarquía, y no a una Monarquía sin más, sino a una que había adquirido el grado de complejidad y de sofisticación en el ejercicio del poder que asociamos con la Monarquía absoluta. Eso era así particularmente en las tres grandes Monarquías europeas de la Edad Moderna en Inglaterra, Francia y España.

Los principios de legitimidad en los que descansan la Monarquía y el Estado constitucional como formas políticas son incompatibles. La Monarquía es una magistratura hereditaria y, en cuanto tal, no puede descansar en el principio de legitimación democrática del poder. El Estado constitucional no puede descansar, por el contrario, nada más que en este principio. El Estado es el principio de igualdad vehiculado a través del principio de soberanía popular. La Monarquía en cuanto forma política no es compatible ni con la igualdad ni con la soberanía popular.

Ésta es la contradicción con la que tuvieron que enfrentarse todos los países europeos en el momento de tomar la decisión de hacer su primera Constitución, de crear un Estado constitucional.

El problema es muy fácil de resolver en términos teóricos, como la historia posterior ha puesto de manifiesto. Pero era sumamente difícil de resolver en la práctica el momento en que había de hacerse la primera Constitución. Un Estado no monárquico era casi inimaginable en aquel momento. El principio de legitimación de la Monarquía, el origen divino del poder del monarca, estaba muy erosionado, pero no se había llegado al punto de considerar que se podía construir un Estado prescindiendo de una Jefatura del Estado monárquica. ¿Cómo se hacía el ajuste de cuentas con la Monarquía en cuanto forma política y se la sustituía por una forma política nueva, el Estado constitucional, manteniendo en esta última al Monarca como jefe del Estado? ¿Era esto posible o, por el contrario, construir el Estado suponía

³⁰ Wood, Gordon S., *The Creation of the American Republic 1776-1787*, The University of North Carolina Press, 1998.

poner fin a la Monarquía? Y en el caso de que se optara por conservar la Corona en el Estado constitucional, ¿cómo se definía constitucionalmente la posición del rey en relación con el principio de legitimación democrática del poder?

A todas estas interrogantes se dio respuesta en cada país en el momento de hacer la primera Constitución, lo cual ha marcado al Estado constitucional en cada uno de ellos hasta nuestros días. Así, tanto Inglaterra (siglo XVII), Francia (a finales del siglo XVII) y España (siglo XIX) son constitucionalmente lo que son gracias a la forma en que se constituyeron.

Y en todos los casos, el momento decisivo fue el ajuste de cuentas con “su” Monarquía. La manera en que cada país resolvió la sustitución del principio de legitimación de la Monarquía como forma política por el principio de legitimación propio del Estado constitucional ha definido el tipo de Estado constitucional que en cada país se ha impuesto. En los tres países la creación del Estado constitucional arrancó de una crisis de legitimidad de la institución monárquica, aunque cada uno haya sido de diferente forma.

V. INGLATERRA Y FRANCIA

En Inglaterra la crisis de legitimidad de la Monarquía ocupó casi todo el siglo XVII. El enfrentamiento entre el monarca y el Parlamento se resolvió en dos fases; la primera particularmente violenta y la segunda particularmente cauta.

La primera se expresó a través de una Guerra Civil, calificada por G. M. Trevelyan como “el acontecimiento decisivo en la historia de Inglaterra”.³¹ Sin la derrota del ejército del rey, no hubiera sido posible el triunfo de las instituciones parlamentarias, y el curso de la historia inglesa hubiera sido completamente distinto.

Ahora bien, si el momento de la victoria militar del Parlamento fue importante, no menos lo fue la traducción jurídica de dicha victoria. Pues Carlos I no solamente fue depuesto, sino que posteriormente fue sometido a juicio por traición contra sus súbditos y ejecutado como un criminal.

El momento jurídico fue lo decisivo.

En los siglos que van de la Conquista Normanda al 30 de enero de 1649, Inglaterra había tenido veinticinco monarcas. Cuatro habían sido depuestos y asesinados y otros dos habían muerto violentamente. Pero a nadie se le había

³¹ *England under the Stuarts*, p. 201, reimpresión de la edición de 1946 por The Folio Society, 1996.

ocurrido antes de la década de 1640 que un rey podía ser sometido a juicio acusado de traición contra sus súbditos o que podía ser ejecutado como un criminal, y por supuesto a nadie, cuya opinión contara en el país, se le había ocurrido que la Monarquía pudiera ser abolida.³²

Carlos I, de acuerdo con el acta de acusación formulada contra él, fue sometido a juicio por haber “declarado de manera traicionera y maliciosa la guerra al Parlamento y al pueblo en él representado”. Aquí es donde reside el carácter auténticamente revolucionario del momento. De ahí es de donde derivo la abolición de la Monarquía, de la Cámara de los Lores, de la Iglesia de Inglaterra y del principio de que todos los hombres y mujeres tenían que ser miembros de una Iglesia nacional única. De esta manera quedaban destruidas las instituciones alrededor de las cuales los hombres y mujeres organizaban su visión del orden natural en el mundo. El mundo al revés (*The World turned Upside Down*) fue el lugar común con el que se acabó definiendo de forma generalizada el periodo.

La experiencia republicana duraría apenas una década, produciéndose la restauración de la Monarquía en 1660, con la cual se abriría una nueva fase de confrontación entre el monarca y el Parlamento, que acabaría con un nuevo triunfo del Parlamento a finales de los ochenta, aunque esta vez no se expresaría como lo hizo en la primera. El rey fue forzado a exiliarse a Francia, y el Parlamento optó por conservar la Monarquía, pero decidiendo que ocupara la Corona un monarca perteneciente a una nueva Casa Real procedente del continente.

En dos ocasiones, pues, a lo largo del siglo XVII, el Parlamento decidió sobre el lugar de la Monarquía en la Constitución. En ambas afirmó la soberanía parlamentaria como el principio rector de la Constitución inglesa. En dicha soberanía parlamentaria se reservó un lugar para la Corona y para la nobleza hereditaria a través de la Cámara de los Lores, pero en la que el centro de gravedad lo ocupa la Cámara de los Comunes.

La forma de manifestación del principio de soberanía parlamentaria no tuvo, desde el primer momento, la forma de manifestación que tiene hoy, sin embargo, dicho principio ha sido reconocible en toda la historia constitucional inglesa posterior. No ha sido puesto en cuestión desde esa primera formulación. Precisamente por su conexión con el principio de legitimación democrática y por la renovación de dicha legitimidad mediante el ejercicio

³² Morrill, John, *Revolution and Restoration. England in the 1650 s*, Londres, Collins & Brown. 1992, p. 8.

del derecho de sufragio tenía una capacidad de proyección ilimitada en el tiempo. De ahí la continuidad de la historia constitucional inglesa desde hace ya más de tres siglos.

En Francia también se produjo un ajuste de cuentas con la Monarquía de una manera radical, aunque de forma distinta a como se hizo en Inglaterra. En primer lugar se hizo un ajuste de cuentas con la Monarquía en cuanto forma política, si bien conservando la figura del monarca en la arquitectura del nuevo Estado constitucional. Inmediatamente después se sometería al rey a juicio, condenarlo a muerte y proceder a su ejecución.

La Monarquía como forma política desaparece en Francia con la Revolución. La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y la Constitución de 1791 levantan el acta de defunción de lo que había sido la mejor expresión de la Monarquía como forma política en Europa. Francia se constituye como una nación de ciudadanos, “libres e iguales en derechos” (artículo 1o. de la DDHC), en la que reside “esencialmente la soberanía” (artículo 3o.) y que se gobierna por el imperio de la ley, que es igual para todos (artículo 6o.) y a la que están sometidos tanto los ciudadanos como los poderes públicos, incluido el rey. “No hay en Francia autoridad superior a la de la ley. El rey únicamente reina a través de ella y únicamente en nombre de la ley puede exigir obediencia”, dirá lapidariamente el artículo 3o. del Capítulo II, Título II, de la Constitución.

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano es la expresión del nuevo principio de legitimidad del poder que se contrapone al principio de legitimidad antiguo. La Revolución nace política y jurídicamente contraponiendo el principio de legitimidad del Estado constitucional al principio de legitimidad de la Monarquía absoluta. Y desarrolla a continuación la arquitectura del Estado constitucional de una manera plenamente coherente con dicho nuevo principio de legitimidad.

Inicia esa tarea con un preámbulo en la Constitución de 1791, que se encabeza con la “abolidión irrevocable de las instituciones que hieren la libertad e igualdad de derechos”. A continuación enumera de manera pormenorizada dichas instituciones:

Ya no hay nobleza, ni procerato (*pairie*), ni distinciones hereditarias, ni distinciones de órdenes, ni régimen feudal, ni justicias patrimoniales, ni ninguno de los títulos, denominaciones ni prerrogativas de que aquéllas derivaban, ni ningún orden de caballería, ni ninguna de las corporaciones o condecoraciones en las que se exigían pruebas de nobleza o suponían distinciones de nacimiento, ni ninguna otra superioridad más que la de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones. Ya no hay ni venalidad, ni herencia de ningún

oficio público. Ya no hay, para ninguna parte de la Nación, ni para ningún individuo, privilegio o excepción alguna al derecho común de todos los franceses. Ya no hay cofradías, ni corporaciones de profesiones, artes y oficios. La ley no reconocerá ni votos religiosos, ni ningún otro compromiso que sea contrario a los derechos naturales o la Constitución.³³

Supone la liquidación más tajante que se ha hecho en un texto constitucional en todo el mundo de la desigualdad y del privilegio característico de la Monarquía absoluta.

Una vez abolido el mundo de la Monarquía absoluta queda el camino abierto para la edificación del Estado constitucional, que es lo que hace con suma coherencia la Constitución de 1791. La soberanía reside en la nación, de la que únicamente emanan todos los poderes, que no pueden ejercerlos nada más que por delegación” (artículos 1o. y 2o. del Título III “De los poderes públicos”).

El rey en la Constitución de 1791 es un “delegado de la nación” para el ejercicio del Poder Ejecutivo (artículo 4 del Título III), que sólo puede ejercerlo a través de los Ministros y de una manera completamente reglada por el propio texto constitucional. Así, no es el rey de una Monarquía sino de un órgano de un Estado constitucional.

Materialmente la Constitución de 1791 es una Constitución republicana. El constituyente francés había sentado las bases para que el enfrentamiento que se produciría inmediatamente después entre el rey la Asamblea Nacional acabara con el sometimiento del rey a juicio, su condena y ejecución. El ajuste de cuentas con la Monarquía ya se había producido antes de la liquidación de la Monarquía y la proclamación de la República.

Soberanía nacional de la que emanen todos los poderes y República en lugar de Monarquía como forma política es el legado de la Revolución francesa, que da continuidad a la historia constitucional de Francia. Aunque continuidad no quiere decir linealidad. La dificultad de estabilizar una forma republicana con base en el principio de soberanía nacional se pondría de manifiesto desde los últimos años del siglo XVIII hasta los años setenta del siglo XIX. En ese periodo Francia se convertiría en un laboratorio político de las más diversas fórmulas de gobierno, desde el Consulado y el Imperio napoleónicos, que difícilmente se pueden considerar fórmulas constitucionales, pasando por la restauración de la Monarquía en 1814, que tendría dos formas de manifestación, una claramente monárquica, entre 1814 y 1830, y otra liberal, a partir de esta última fecha, hasta llegar a

³³ Traducción de Paloma Requejo, en Varela Suanzes, Joaquín (ed.), *Textos básicos de la historia constitucional comparada*, CEC, 1998.

la Revolución de 1848, cuya Constitución restablecería la República, ya de manera definitiva, si bien durante casi dos decenios bajo una fórmula tan escasamente republicana como la del segundo imperio. Con las Leyes Constitucionales de 1875 se proclamaría La Tercera República, que desde entonces se ha impuesto de manera irreversible como la expresión constitucional de Francia.³⁴

La imposición primero y estabilización después de una fórmula de gobierno no monárquica con base en un principio de legitimación del poder con vocación democrática, como el de soberanía popular, era una tarea muy difícil en un universo monárquico, como la Europa del siglo XIX. Aunque el avance del principio de legitimación democrática del poder se va haciendo visible desde la Revolución de 1848, no será hasta el siglo XX y tras la Primera Guerra Mundial cuando dicho principio de legitimación democrática se afirme de manera inequívoca, aunque no sin contradicciones, en el Continente europeo, dándose paso con ello a la sustitución de la Monarquía por la República en la mayor parte de Europa.

Francia fue durante el siglo XIX la excepción. Únicamente un ajuste de cuentas con la Monarquía tan radical como el que se hizo durante la Revolución, posibilitó que pudiera ser así. Tras la ruptura de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano y de la Constitución de 1791, la Restauración de la Monarquía no era una opción viable. El fracaso de la Monarquía de la Carta de 1814, operada en el momento espiritualmente más favorable para una operación de esa naturaleza, lo pondría claramente de manifiesto.

Inglatera y Francia hicieron, pues, el ajuste de cuentas con su Monarquía de una manera radical, aunque en la primera se conservara la figura del monarca en la arquitectura constitucional y en la segunda no. Pero en ambas se produjo de manera inequívoca la sustitución del principio de legitimidad de la Monarquía en cuanto forma política por el principio de legitimidad del Estado constitucional. La soberanía parlamentaria en el primero, la soberanía nacional en el segundo. Ambos principios no eran principios de legitimación democrática en el momento de su formulación y no lo fueron hasta el siglo XX. Pero sí eran principios antitéticos con cualquier legitimidad de tipo monárquico y eran portadores de una vocación democrática, que se iría imponiendo paulatina pero incessantemente. De ahí que ese momento de ajuste de cuentas con la Monarquía a través de la primera Constitución haya desembocado donde ha desembocado. En cierta medida 1649-1688 y 1789 y 1793 siguen siendo derecho constitucional vigente en Inglaterra y Francia.

³⁴ Deslandres, Maurie, *Histoire Constitutionnelle de la France de 1789 á 1870*, París, Arman Colin, 1932, 2 vols.

VI. EL AJUSTE DE CUENTAS CON LA MONARQUÍA EN CÁDIZ

En el origen de la historia constitucional de España también está una crisis de legitimidad de la Monarquía. La reacción de la sociedad española frente a la abdicación de Carlos IV en el emperador Napoleón Bonaparte así como también la resistencia armada frente a la invasión francesa del país y el rechazo expreso de la Monarquía hereditaria encabezada por José Bonaparte constitucionalizada en Bayona fueron los primeros pasos del proceso que condujeron a la convocatoria de las Cortes en Cádiz, en las que se aprobaría nuestra primera Constitución.

Salta a la vista que la crisis de legitimidad de la Monarquía fue muy distinta en España que en Inglaterra o Francia. En estos dos países fue una crisis interna, nacida del enfrentamiento por la supremacía entre el rey y el Parlamento a lo largo de todo el siglo XVII en Inglaterra, o entre el Rey y la Asamblea Nacional tras la Revolución de 1789 en Francia. En ambos se trató de un conflicto constitucional interno, que se resolvió, como hemos visto, con la afirmación de la supremacía del Parlamento sobre el rey. Ambos países se constitucionalizan como Estados con base en el principio de soberanía parlamentaria, el primero, y de soberanía nacional, el segundo. Los dos dejan de ser monarquías para convertirse en Estados constitucionales, aunque en el primero la Corona siga formando parte de la arquitectura constitucional y en el segundo no. En ningún momento con posterioridad la evolución constitucional del país tendrá su centro de gravedad en la Monarquía, en ningún momento posterior el motor de la evolución constitucional del país tendrá su origen en una crisis de legitimidad de la institución monárquica.

En España, por el contrario, la crisis de legitimidad de la Monarquía se produce por la invasión francesa. Independientemente de que la Monarquía española estuviera dando señales de agotamiento desde hacía tiempo, no había en el horizonte nada que hiciera pensar en una crisis de legitimidad de la misma, que pusiera en cuestión su continuidad como forma política. La sustitución de la Monarquía como forma política por un Estado constitucional no era una posibilidad que se contemplara por nadie con peso en el país.

Fue la invasión francesa la que permitió que empezara a contemplarse esa posibilidad. El vacío de poder generado por el hundimiento de las instituciones de la Monarquía española y por la incapacidad de ocuparlo por parte del invasor, permitió que en la sociedad española, y al calor de la resistencia popular frente a los franceses, se iniciara un debate sobre la fórmula política de su convivencia. Fue un debate con amplia participación teniendo en cuenta las circunstancias dramáticas en que se encontraba el país. Dicho debate daría como resultado la Constitución de Cádiz.

La Constitución no irrumpió en la historia de España como consecuencia de un enfrentamiento con la Monarquía, sino como consecuencia de la resistencia frente a un invasor extranjero, que tiene como objetivo que la Corona de España vuelva a la dinastía de los Borbón, a pesar de que la conducta de los dos miembros de dicha dinastía en Bayona, Carlos IV y Fernando VII, no había podido ser más miserable.

En el debate constituyente que condujo a Cádiz, que se extiende durante más de tres años, nunca se puso en cuestión a la Monarquía como forma política, así como tampoco se puso en cuestión la legitimidad de Fernando VII como rey. El debate constituyente de Cádiz acerca de la futura organización política y jurídica de España en ningún momento se presenta como una alternativa a la Monarquía en cuanto forma política.

Ahora bien, la abdicación de Carlos IV se había producido (éste era un dato que no se podía desconocer), y éste había dispuesto de la Corona de España como si fuera su propiedad privada y justamente por eso había considerado que podía transmitirla a través de un “convenio privado” al emperador de los Franceses.

Jurídicamente, no sólo políticamente, había que dar una respuesta a esa transmisión de naturaleza privada. En esa respuesta está el germen de la primera afirmación de la soberanía nacional. La Corona de España no puede ser propiedad privada, sino que pertenece a la nación y, en consecuencia, no puede ser transmitida sin el consentimiento de la ésta. De ahí que el acto de cesión de la Corona de España por Carlos IV en Bayona tenga que ser considerado nulo de pleno derecho.

El principio de soberanía nacional, que es el principio de legitimidad propio del Estado, hace acto de presencia en el debate constituyente de Cádiz y quedará recogido de forma lapidaria en el artículo 3º. de la Constitución: “la soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece á esta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales”.

En la formulación de este principio reside la naturaleza constitucional de la Constitución de Cádiz, y ésta es tal porque afirma de manera expresa el principio de soberanía nacional, el principio de legitimación de la nueva forma de organización del poder en qué consiste el Estado constitucional.

Pero en Cádiz, a diferencia de lo que ocurrió en Inglaterra y Francia, dicho nuevo principio de legitimación no se definió antitéticamente con el principio de legitimación de la Monarquía. España no hizo en Cádiz un ajuste de cuentas con su Monarquía, sino que resolvió el problema de vacío de poder generado por la abdicación de Carlos IV de una manera ambigua:

por un lado se aprovechó la ocasión para afirmar el principio de soberanía nacional, pero, por otro, no se constitucionalizó un Estado con base en ese principio, dejando reducida la figura del rey a la de órgano constitucional de dicho Estado.

La Constitución de Cádiz se aprueba como “Constitución Política de la Monarquía Española”, no como Constitución de España, del Estado español o de la nación española, sino como Constitución de la Monarquía, y ésta fue considerada indisponible en todo momento para el poder constituyente en el debate gaditano.

Esta indisponibilidad de la Monarquía para el poder constituyente ha marcado toda la historia constitucional de España. De manera directa hasta 1931. De manera más compleja pero también hasta hoy.

Quiero decir con ello que la irrupción de la Constitución en España no se traduce en la constitucionalización de un Estado, sino en la constitucionalización de una Monarquía. Con la excepción de la Constitución de 1869, que fue aprobada como Constitución de la nación española, todas las demás constituciones anteriores a la de 1931 han sido aprobadas como Constituciones de la Monarquía Española (1837, 1845 y 1876). Y ni siquiera bajo la Constitución de 1869, en que, tras la Revolución de 1868 y la expulsión de Isabel II se dieron unas condiciones favorables para que se hubiera podido imponer de manera real y efectiva el principio de soberanía nacional, se llegó a conseguirlo. En España no hemos tenido, antes de 1931, un Estado constitucional sino un Monarquía constitucional. El principio de legitimación del Estado constitucional no ha estado ausente en ningún momento, pero tampoco ha sido el dominante en ningún momento.

La obra constituyente de Cádiz es internamente contradictoria. Esto es lo que hace fundamentalmente la diferencia de obra constituyente de las Revoluciones inglesa y francesa. La revolución de Cádiz fue una revolución a la fuerza. Se hizo porque no hubo más remedio, porque la quiebra de la Monarquía española ante la invasión francesa no permitió haber procedido de manera distinta.

Ese carácter internamente contradictorio de la obra constituyente de Cádiz quedó reflejado perfectamente a lo largo de todo el debate parlamentario de la Constitución, pero de la manera más clara en el debate sobre el lugar de residencia del poder, en el momento decisivo de la definición de la soberanía.

En principio no parece ser así. Para quien lea el artículo 3º. de la Constitución de Cádiz y desconozca el proceso de elaboración y el debate parlamentario de dicho artículo le puede resultar extraño que se afirme que no

está definida de manera inequívoca la soberanía nacional como lugar de residencia del poder. El artículo 3º dice textualmente: “la soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo le pertenece exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales”. La proclamación de la soberanía nacional parece suficientemente enfática y rotunda como para que no quede ninguna duda.

Sin embargo, cuando se estudia el proceso de elaboración del Proyecto de Constitución y el debate parlamentario, la conclusión a la que se llega es distinta. No cabe duda de que la soberanía que se impone en Cádiz es la soberanía nacional. Si no hubiera sido así, la Constitución de Cádiz no habría podido llamarse Constitución. Sin la soberanía nacional que se afirma en Cádiz y se repite en las Constituciones de 1837 y 1869, las Constituciones de 1845 y 1876 no habrían podido ser calificadas de Constituciones. En el origen de la historia constitucional de un país tiene que estar siempre un principio de legitimación del poder con vocación democrática. Sin un principio de esta naturaleza no puede hablarse de Estado constitucional. Eso es lo que representa Cádiz. Es lo que reconoce de manera expresa el Dictamen de la Comisión de Constitución, proponiendo a las Cortes las bases de la reforma que cree deben hacerse en la Constitución de 1812 y en la Exposición de la Comisión de las Cortes presentando el Proyecto de la Constitución de 1837 y de manera implícita el Dictamen de la Comisión nombrada para presentar un Proyecto de Constitución de 1869.

La crisis de legitimidad de la institución monárquica y en conexión con ella la afirmación del principio de soberanía nacional ha estado siempre en el origen de todos los ciclos constitucionales de nuestra historia. De una manera antes de 1931 y de otra después de 1931, como más adelante veremos. La historia constitucional, para poder ser considerada historia constitucional, tiene que tener su origen en un principio de legitimación con vocación democrática. Sin un principio de esta naturaleza no puede hablarse de Estado constitucional.

Pero para que un Estado se consolide como Estado constitucional es preciso que ese principio de legitimación democrática se imponga de manera real y efectiva, que presida la vida política. Si no es así, el Estado carece del instrumento en que únicamente puede descansar la renovación de su legitimidad. Pues el principio de legitimidad democrática, en todas sus formas de manifestación, soberanía parlamentaria, popular o nacional, tiene la ventaja sobre todos los demás principios de legitimidad del poder conocidos en la historia, que no solamente explica la legitimidad de origen sino que renueva permanentemente dicha legitimidad de origen mediante su aplicación

práctica. De ahí que el que ese principio se afirme sin ambigüedad resulta decisivo. La legitimación de un Estado constitucional no puede ser ambigua.

Es lo que ocurrió en Cádiz con la definición de la soberanía, que aunque en su formulación en el texto constitucional parece inequívoca, no lo fue tanto, como el análisis de la elaboración del propio texto de la Constitución y del debate parlamentario de la misma ponen de manifiesto.

Empecemos por el Proyecto de Constitución, en el que el artículo 3º decía algo más de lo que dice el que fue definitivamente aprobado. El artículo 3º del Proyecto decía textualmente: “La soberanía reside esencialmente en la Nación, y por los mismo le pertenece exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales, y de adoptar la forma de gobierno que más le convenga”.

Se puede comprobar, ya que el texto del artículo 3 ha sido transcrita anteriormente, que lo que desaparece tras el debate parlamentario es lo que he transcrita en negritas en el texto del Proyecto. La desaparición de ese inciso del artículo tal como figuraba en el Proyecto significaba que el Constituyente gaditano rechazaba expresamente la posibilidad misma de la opción entre Monarquía y República en la definición constitucional del Estado. La Monarquía era reconocida como un límite para el poder constituyente de la nación española. De ahí que la Constitución fuera aprobada, como ya ha quedado dicho, como Constitución de la Monarquía española y no de la nación española.

La lectura del debate parlamentario resulta muy expresiva. El debate fue rico en matices, pero en su núcleo esencial fue una defensa de la Monarquía frente a la fuerza expansiva del principio de soberanía nacional. Dicha defensa se manifestó de manera tajante, sin admitir ningún tipo de compromiso con el principio de soberanía nacional, o de manera subrepticia, sin poner en cuestión el principio de soberanía nacional, pero reduciendo su fuerza expansiva.

Las intervenciones de Ingauanzo y Borrul fueron las más expresivas en la defensa de la Monarquía frente a la soberanía nacional. La misma discusión sobre la soberanía nacional, diría Ingauanzo, carece de “utilidad alguna á la causa pública”, pudiendo, por el contrario, “producir consecuencias fatales, que tarde ó temprano turben la paz y seguridad del Estado”. Sobre un principio como éste, añadiría, se puede discutir teóricamente, pero “no ser objeto de la legislación y menos de la Constitución de un Estado monárquico”, ya que la “soberanía del pueblo es un germen fecundo de males y desgracias para el pueblo” y un “pretexto para encender la tea de la discordia”. El principio de soberanía nacional concluiría, “desquicia los

fundamentos de la sociedad, es destructivo del reposo y tranquilidad de los Estados y está en contradicción con los verdaderos y esenciales principios del derecho público”.³⁵

A la misma conclusión, aunque con argumentación distinta, llegaba Borrull, que haría una lectura al revés del artículo 3o. tal como figuraba en el Proyecto, empezando por rechazar el inciso final, en el que se atribuye a la nación la facultad de adoptar su forma de gobierno, para, a continuación, manifestar su desacuerdo con que se le atribuyera el derecho a establecer las leyes fundamentales y terminar impugnado el adverbio esencialmente como definidor de la soberanía.

El derecho a adoptar la forma de gobierno que más le convenga únicamente podría admitirse en el supuesto de disolución del Estado o de que no hubiera príncipe heredero de acuerdo con las normas de sucesión a la Corona. Borrull pone como ejemplo la invasión musulmana. No es el caso, ya que —según él— el Estado está constituido desde hace siglos y hay príncipes herederos, mencionando expresamente a Fernando VII. Tampoco pertenece a la nación la facultad de dictar las leyes fundamentales —añade—, ya que tales leyes fundamentales ya existen y, por lo tanto, a lo más que se puede llegar es a su renovación y a garantizar su cumplimiento. Por último, argumenta que si se atribuye la soberanía “esencialmente” a la nación, entonces ésta “no puede separarse de ella ni en todo ni en parte alguna, y por consiguiente nada puede quedar para Fernando VII”.³⁶

Estas posiciones no llegaron a convertirse en mayoritarias en las Cortes constituyentes, pero hicieron mella en quienes defendían tajantemente el principio de soberanía nacional tal como había sido formulado en el Proyecto. El compromiso acabaría alcanzándose mediante el sacrificio del inciso final con base en el argumento de que era redundante, ya que la facultad de “adoptar la forma de gobierno que más le convenga” estaba ya incluida en “el derecho (de la Nación) de establecer sus leyes fundamentales”. “El señor Aner”, diría el Conde de Toreno, “con bastante juicio, ha opinado que tal vez sería conveniente suprimir la última parte del artículo que se discute”. Manifestaba su acuerdo con dicha propuesta por entender que podía ser considerada redundante, ya que “si la Nación puede establecer las leyes fundamentales, igualmente puede establecer el Gobierno, que no es más que una de estas mismas leyes. Solo por esto, concluiría, convengo

³⁵ Artola, Miguel y Flaquer Montequi, Rafael, *La Constitución de 1812*, IUSTEL, 2008, pp. 328 y ss.

³⁶ *Ibidem*, pp. 319 y ss.

en su opinión y no porque la Nación no puede ni debe. La Nación puede y debe todo lo que quiere".³⁷

Como consecuencia del debate, el artículo se sometería a votación en dos partes. En una primera se sometería a votación el artículo 3o. tal como figura en la Constitución, aprobándose por 128 votos a favor y 24 en contra. En la segunda, tras la advertencia expresa por Aner de que “la pregunta para la votación no debía ser si se aprobaba o no, porque conteniendo esta parte una verdad eterna, consecuencia de la primera” (es decir, de la facultad de adoptar las leyes fundamentales) “no podía reprobarse sin manifiesta contradicción”, se proponía que se suprimiera esa segunda parte “por estar comprendida en la parte aprobada”. Así se acordó con 87 votos a favor y 63 en contra.³⁸

La ambigüedad del constituyente de Cádiz al definir el lugar de residencia del poder resulta manifiesta. La soberanía nacional no fue considerada en ningún momento como incompatible con la Monarquía en cuanto forma política, como hicieron ingleses y franceses. La soberanía nacional no es en Cádiz el fundamento de un Estado constitucional, en el que el rey queda reducido a la condición de órgano del Estado, de un “delegado de la nación”, como dice la Constitución francesa de 1791.

Aquí está el origen de nuestra tortuosa historia constitucional. El muy deficiente ajuste de cuentas con nuestro pasado monárquico en Cádiz ha gravitado de manera permanente con posterioridad. El principio de soberanía nacional como principio legitimador del Estado no es compatible con ningún otro principio de legitimación. Cuando no se lo reconoce de esta manera y no se construye todo el edificio constitucional de manera coherente con el mismo, el Estado constitucional inicia su andadura deficientemente constituido.

Por eso la Monarquía ha sido un problema permanente de nuestra historia constitucional. El motor de la historia constitucional han sido siempre crisis de legitimidad de la institución monárquica. Todos nuestros ciclos constitucionales han comenzado con una de estas crisis. De la de 1808 que abre el primer ciclo de nuestra historia constitucional ya hemos hablado. Pero el segundo también se abre como consecuencia de la muerte de Fernando VII en 1833 sin descendiente varón. El tercero con la expulsión de Isabel II tras la Revolución de 1868. El cuarto tras las elecciones municipales de 14 de abril de 1931, que supusieron el fin de la Monarquía y la proclamación de la República. Y el quinto, que se inicia tras la muerte del

³⁷ *Ibidem*, pp. 323 y ss.

³⁸ *Ibidem*, p. 336.

general Franco, en el que ahora mismo estamos y con el que concluiré esta reflexión sobre la presencia de Cádiz en la historia constitucional española.

El pulso entre el principio de legitimación monárquica y el principio de legitimación democrática se ha proyectado a lo largo de toda nuestra historia constitucional. Ese pulso se decantó hasta 1931 a favor del principio monárquico. Una vez que, tras la muerte de Fernando VII, empieza la construcción del Estado constitucional con la Constitución de 1837, no ha habido prácticamente ningún periodo de nuestra historia en la que el rey no haya sido el centro de gravedad del sistema político. Hasta 1931. La soberanía nacional ha sido un competidor permanente del principio monárquico, pero ha sido este último el que se acababa imponiendo, aunque no siempre con la misma intensidad. Por eso he dicho varias veces que en España hemos tenido una Monarquía como forma política y no un Estado constitucional. Así se empezó en Cádiz y así se continuó hasta 1931.

Esto no ha ocurrido nada más que en España. No es que las demás monarquías europeas no hayan tenido dificultades para encajar en el Estado constitucional, pero en ninguna ha ocurrido lo que en España. Las monarquías europeas o se han convertido en monarquías parlamentarias siguiendo el modelo inglés y han sobrevivido o pretendieron mantenerse como monarquías en cuanto formas políticas, y fueron barridas por el avance del principio de legitimación democrática del poder. Y de manera irreversible.

El principio de legitimidad monárquica ha sido simultáneamente un elemento de continuidad y una fuente de las turbulencias que han acompañado a nuestra historia constitucional. Al tratarse de un principio de legitimidad sin capacidad de renovación, por ser un principio de transmisión hereditaria, el sistema político estaba condenado a entrar periódicamente en un callejón sin salida. Ésta es la razón por la que en España nunca se ha hecho uso de la reforma de la Constitución. Una Monarquía en cuanto forma política no es reformable. Los Estados constitucionales, y entre ellos hay que incluir las monarquías parlamentarias, se distinguen de las formas históricas anteriores de organización del poder, porque se renuevan a través del instituto de la reforma constitucional. Esta fue una de las invenciones de la Revolución americana de finales del XVIII. Y de ahí la invención se extendió después a todos los Estados constitucionales.

Menos a España. Porque no era un Estado constitucional sino una Monarquía constitucional. La prevalencia del principio monárquico sobre el de soberanía nacional hizo imposible que en España echara raíces el instituto con base en el cual han ido evolucionando los Estados constitucionales. Sin legitimación democrática no hay reforma de la Constitución. Y sin reforma, hay ruptura. Así fue nuestra historia constitucional hasta 1931. Ésta ha sido

una de las consecuencias de la ambigüedad en la definición del principio de legitimidad del Estado en el momento de la irrupción de la Constitución en la historia de España.

El Constituyente de Cádiz tuvo el inmenso mérito de hacer posible el comienzo de la historia constitucional de España al poner en circulación el principio de soberanía nacional como principio de legitimación del poder, pero careció de la fuerza suficiente para imponer de manera inequívoca dicho principio de legitimidad frente al principio monárquico y proceder a continuación a construir un Estado constitucional con base en dicho principio de legitimidad. El principio monárquico compitió con el principio de soberanía nacional en las Cortes de Cádiz, como ya hemos visto, y dicha competición se prolongó de manera ininterrumpida hasta 1931.

Ésta es la razón de que en España no hayamos dejado de tener a lo largo de nuestra historia constitucional un déficit de legitimidad. Y el déficit de legitimidad se compensa mediante el ejercicio de la fuerza. De ahí que la tentación autoritaria haya estado tan presente en nuestra historia constitucional.

Cádiz ha dominado, pues, toda la historia constitucional española hasta 1931. La tensión entre Monarquía y soberanía nacional, con prevalencia de la primera sobre la segunda, aunque sin anularla por completo, ha sido la constante que ha dado continuidad a la historia constitucional española hasta bien entrado el siglo XX.

VII. CÁDIZ A PARTIR DE 1931

La influencia de Cádiz no ha dejado de estar presente en los dos últimos ciclos constitucionales de nuestra historia, el que va de 1931 a 1975 y el que se inicia tras la transición a la democracia con la Constitución de 1978, en el que estamos. Pero lo ha estado de otra manera a como en los ciclos anteriores.

La Monarquía dejó de ser considerada como algo indisponible en el ejercicio del poder constituyente en la década de los años setenta del siglo XIX. Por primera vez en nuestra historia constitucional se hizo la proclamación de una República, a la que se tuvo además la pretensión definirla constitucionalmente como República federal en 1873. Pero no se pasó de la pretensión. El Proyecto de Constitución federal no llegó siquiera a discutirse parlamentariamente. “No tuvo valor siquiera normativo”, siendo su efectividad completamente nula”.³⁹

³⁹ Clavero, Bartolomé, *Manual...*, *op. cit.*, p. 120.

La primera República puede considerarse, en consecuencia, más como una experiencia política que como una experiencia propiamente constitucional. Fue más un momento de descomposición del sistema previsto en la Constitución de 1869 que el comienzo de algo nuevo.

La República, en términos constitucionales, se impone por primera vez en 1931, y lo hace con una afirmación inequívoca del carácter democrático de la misma, identificando al pueblo como el lugar de residencia del poder. “España es una República democrática...”, dice el artículo 1º, en su primer apartado, para añadir en el segundo que “los poderes de todos sus órganos emanan del pueblo”.

Por primera vez se proclama no un principio con vocación de legitimidad democrática, como era el principio de soberanía nacional, sino un principio de legitimación democrática sin reservas y sin competidores de ningún tipo. A partir de ese momento el principio de legitimación monárquico deja de estar presente en nuestra historia. La Monarquía en cuanto forma política desaparece en España en 1931. Desde ese momento hemos tenido un Estado constitucional durante la Segunda República o un no Estado constitucional durante el Régimen del General Franco. Pero ya no hemos vuelto a tener una Monarquía constitucional.

Ahora bien, el hecho de que después de la afirmación del principio de soberanía popular con la inmediata extensión del derecho de sufragio a la población femenina, hiciera imposible que en el futuro se pudiera volver a recurrir al principio monárquico, no quiere decir que sociedad española hubiera hecho definitivamente el ajuste de cuentas con “su” Monarquía. La experiencia democrático-republicana de los años treinta no permitirá que se pueda volver a constituir la Monarquía en el fundamento del Estado. No será posible que vuelva a haber una Constitución de la Monarquía española.

Pero la sociedad española no ha sido capaz de prescindir de la Monarquía en su fórmula de gobierno de manera definitiva, aunque ya no volverá a ser la Monarquía que fue entre 1812 y 1931. La Monarquía fue restaurada por el general Franco, en cuyas Leyes Fundamentales España fue calificada como reino. Y aunque ningún miembro de la Casa Real ejerció la Jefatura del Estado en vida del general Franco, sí quedó claro que habría una Jefatura del Estado ocupada por un rey tras su fallecimiento. La Monarquía había sido restaurada y con una Monarquía restaurada habría que dar los primeros pasos en una dirección que se presentaba como muy incierta y que finalmente acabó expresándose en un azaroso proceso de transición a la democracia.

El quinto ciclo constitucional de la historia de España se inicia también con una crisis de legitimidad de la institución monárquica. Se trata en este caso de una crisis de naturaleza democrática. La Monarquía había sido restaurada como consecuencia de un golpe de Estado militar contra un gobierno democráticamente constituido, que necesitó además de tres años de guerra civil para imponerse y de treinta años después de una cruenta dictadura. Ésta era la legitimidad de origen de la Monarquía restaurada. Y éste era el primer problema al que había que dar respuesta en el comienzo de este quinto ciclo de nuestra historia constitucional.

La respuesta que se le ha dado no ha sido nítida. Pienso que no es discutible que el proceso constituyente, que materialmente se abre tras la muerte del general Franco y formalmente tras las elecciones del 15 de junio de 1977, ha sido un genuino proceso constituyente. El resultado ha sido una Constitución democrática en su texto y un sistema político democrático en la práctica.

Pero ese proceso genuinamente democrático tuvo un límite, que es el mismo que han tenido todos los procesos constituyentes desde 1812: la indisponibilidad de la Monarquía para el poder constituyente del pueblo español. Para que el proceso constituyente pudiera desarrollarse, hubo que convenir previamente que la Monarquía no podría ser puesta en cuestión.

De la lectura de la Constitución no se deduce. Se acabó definitivamente la utilización del adjetivo español como calificativo de la Monarquía. El adjetivo español califica exclusivamente al Estado, al pueblo-nación y a la Constitución. La Monarquía es un órgano del Estado, cuyo reconocimiento se produce en el artículo 1.3, tras el reconocimiento de la residencia de la soberanía en el pueblo español en el artículo 1.2. El principio de soberanía popular es el presupuesto del reconocimiento de la Monarquía parlamentaria como forma política del Estado español. Asimismo, la cadena de legitimación democrática de la acción del Estado se expresa de manera nítida, sin interferencia ninguna del rey. Del artículo 1.2 de la Constitución se pasa al artículo 66.1, en el que las Cortes Generales son definidas como representantes del pueblo español; y de éste se pasa al artículo 99, mediante el que se regula la legitimación democrática del Poder Ejecutivo mediante la investidura del presidente del gobierno por el Congreso de los Diputados, para pasar también al artículo 117.1, en el que se define la legitimación democrática del Poder Judicial mediante la sumisión de jueces y magistrados únicamente al imperio de la ley.

En la Constitución española no hay la más mínima quiebra del principio de legitimación democrática en lo que al ejercicio del poder se refiere.

España es un Estado constitucional democrático y la Corona no es un poder sino un órgano constitucional de dicho Estado.

Pero esto ha sido así no como resultado de una decisión que el poder constituyente del pueblo español tomó pero que pudo no haber tomado. La Monarquía fue indisponible para el constituyente democrático español de 1978. El límite para el poder constituyente de Cádiz no ha dejado de estar presente, aunque de manera muy distinta, en este nuestro quinto ciclo constitucional.

El deficiente ajuste de cuentas con el pasado preconstitucional en Cádiz ha marcado toda nuestra historia constitucional. En ese deficiente ajuste de cuentas está el origen de todos los déficits de legitimidad de nuestras fórmulas constitucionales y las frecuentes derivas autoritarias cuando no directamente anticonstitucionales de nuestra historia.

Me temo que no es un tema cerrado. Hasta que la sociedad española no tenga la convicción de que realmente puede disponer de la Monarquía y que puede extender a ella el ejercicio del poder constituyente, la Monarquía española estará en una posición de fragilidad. La Monarquía británica tiene la solidez que tiene porque desde hace casi tres siglos es el resultado del principio de soberanía parlamentaria. La Monarquía española no ha sido nunca el resultado, ni siquiera lo es ahora, del principio de soberanía popular, del principio de legitimación democrática. El momento del tránsito del Antiguo Régimen al Estado constitucional es el momento para adoptar la decisión. De una manera embrionaria y muy imperfecta, pero inequívoca. Cuando no se hace y se empieza la construcción del Estado constitucional con ambigüedad sobre el lugar de residencia del poder, las dificultades en la definición constitucional del Estado como un auténtico Estado constitucional se multiplican.

Es lo que ha ocurrido en España.

CONFERENCIA MAGISTRAL

ALGUNAS PARADOJAS LINGÜÍSTICAS Y FÁCTICAS EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

Miguel LEÓN-PORTILLA

SUMARIO: I. *La Constitución de Cádiz: trabajo de unas Cortes difícilmente instaladas.* II. *Las Cortes reciben el tratamiento protocolario de majestad.* III. *Los primeros debates y postulados.* IV. *Más antagonismos entre peninsulares y americanos.* V. *Cuestiones de carácter lingüístico.* VI. *El derecho del veto del rey.* VII. *Prohibición de modificar la Constitución.*

Diré expresamente que no es mi propósito aportar nueva información jurídica, histórica o de cualquier otra índole acerca de la Constitución de Cádiz, sino concentrarme en el señalamiento de algunas paradojas, realidades en cierto modo inesperadas e incluso contrarias que aparecen en el texto gaditano. Son lingüísticas las paradojas derivadas principalmente de modificaciones en el significado de vocablos como *soberanía, nación, majestad* y otros. A su vez, fueron fácticas las que provenían de hechos o formas de actuar enunciadas en el articulado de la Constitución.

I. LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ: TRABAJO DE UNAS CORTES DIFÍCILMENTE INSTALADAS

En la península la invasión napoleónica se había adueñado de la mayor parte del territorio. En el caso de los virreinatos americanos prevalecía no sólo la intranquilidad, sino, en muchos lugares abiertos, brotes insurgentes que con el paso del tiempo, se dirigieron a la obtención de la independencia. En ambos ámbitos —España y el Nuevo Mundo— corría en abundancia la sangre y la situación se agravaba por momentos.

Si la Junta Central, Suprema y Gubernativa del Reino se constituyó en septiembre de 1808, y en 1810 logró la instalación de las Cortes en Cádiz, la llegada de quienes integrarían éstas, es decir, los diputados de diversas provincias de España y de los virreinatos americanos resultó muy difícil y en

algunos casos imposible. Por éste y otros motivos hubo quienes dudaron de la legalidad y representatividad de esas Cortes tan irregularmente convocadas. La paradoja parece estar en que, no obstante tal cúmulo de adversidades, las Cortes pudieron a la postre abrirse; Ello aun cuando en no pocos casos, sobre todo en el de los diputados americanos de muchos lugares no pudieron participar, hubo que nombrar suplentes, arbitrariamente seleccionados, por el simple hecho de que se hallaban en la península o, mejor aún, en Cádiz.

Agravante tal vez igualmente serio era la inminente amenaza de que las tropas napoleónicas se adueñaran de un momento a otro de Cádiz. Para colmo se había desatado una epidemia de viruela y se extendido la fiebre amarilla. Lo paradójico es que, no obstante todo esto, tales Cortes pudieron elaborar una Constitución en la que, más allá de contradicciones, prevalecieron criterios liberales inspirados algunos en la Constitución francesa producto de la Revolución.

II. LAS CORTES RECIBEN EL TRATAMIENTO PROTOCOLARIO DE MAJESTAD

Sólo dos días después de que dieran principio los trabajos de las Cortes el diputado por Santa Fe de Bogotá José Mejía Lequerica propuso cuáles deberían ser los tratamientos protocolarios con los cuales referirse a las mismas Cortes, al rey y a los tribunales supremos. Para las Cortes debía reservarse el título de majestad. El empleo de este vocablo con tal connotación implicaba un cambio a la vez lingüístico e ideológico.¹

Cabe recordar aquí lo que se entendía por majestad, según lo registran los diccionarios de *Sebastián de Covarrubias* (1610) y luego el de *Autoridades* (1726), o sea el primero que publicó la recién creada Real Academia de la Lengua. Según *Covarrubias*: majestad es “título honorífico”, “título imperial o real, de emperador”. De acuerdo con el de *Autoridades* es “título honorífico que propiamente pertenece a Dios como verdadera majestad infinita y después a sus retratos en la tierra cuales son los emperadores y reyes y así se dice Vuestra Majestad”.

Al adjudicar a las Cortes el título de majestad se reconocía en ellas a la autoridad suprema. En cuanto al rey propuso Mejía Lequerica se le diera el título de alteza que, según Covarrubias, es “título real después de Majestad; éste se da al Consejo en cuanto representa la persona real y al príncipe como hijo suyo”. Finalmente, el título de nacionales debía aplicarse a los tribunales superiores.

¹ *Diario de Sesiones de Cortes*, 26 de septiembre de 1810.

Se estaba reconociendo así la supremacía de las Cortes por encima del rey. De hecho, en el artículo 3o. de la Constitución se declara que “la soberanía reside esencialmente en la Nación”, y en el artículo 2o., que “no es ni puede ser propiedad de ninguna familia ni persona”. Esta clara alusión al rey y a la dinastía real, negándole ser depositarias de la soberanía, no impidió que al principio de la Constitución se declarara que “Don Fernando Séptimo, por la gracia de Dios y por la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas y en su anuencia y cautividad, la Regencia del Reino nombrada por las Cortes generales y extraordinarias, a todos los que los presentes vieran y entendieren sabed...”.

Tal enunciado es vacilante proclamación del antiguo postulado que admite que el rey gobierna por la gracia de Dios, aunque complementándolo con el añadido de que también ejerce el poder por obra de la Constitución. Así afloraron desde un principio las vacilaciones que a veces dieron lugar a paradojas y aun a contradicciones. Y debe notarse que el empleo del vocablo majestad para referirse a las Cortes volvió a adquirir más tarde su antigua connotación con el sentido de tratamiento aplicado al rey, incluso en el texto mismo de la Constitución, artículo 168, se expresa que “la persona del rey es inviolable y sagrada y no está sujeta a responsabilidad”. En lo que toca a las Cortes, es decir, a los diputados integrantes de las mismas, se adoptó en muchos lugares de lengua española el de *su soberanía*, enfatizando así que en las Cortes o diputación reside la misma.

Y otro tanto debe decirse respecto de las contradicciones en el empleo del vocablo *nacionales* que Mejía Lequerica y los diputados constituyentes usaron para referirse a los tribunales superiores, no obstante que en el artículo 1o. al hablar de la “nación” se expresa que se entiende por ésta “la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios”.

Aceptando que el propósito principal de la reunión de las Cortes era la elaboración de una nueva Constitución, éstas celebraron su sesión inaugural el 24 de septiembre de 1810 en la Isla de León. Sus integrantes no fueron elegidos por estamentos de clero y nobleza, sino de forma individual y proporcional, y debían trabajar en una sola cámara.

Aunque no hay consenso en cuanto al número de diputados presentes en la apertura de las Cortes, algunos registran que eran 104, de los cuales 74 eran peninsulares y 30 de Ultramar, 28 americanos y 2 filipinos. Desglosando la procedencia de los diputados ultramarinos que se fueron incorporando posteriormente, cabe notar que había dos de la Isla de Cuba, uno de Santo Domingo, uno de Puerto Rico, quince de México, seis de la Capitanía de Guatemala, uno de Venezuela, dos de la Nueva Granada, ocho del

Perú y dos del Virreinato de Buenos Aires.² En cuanto a los peninsulares provenían de diversos lugares de España.

Entre los más destacados diputados mexicanos estaban José Miguel Gudiari Alcocer, por Tlaxcala; José Ignacio Beye Cisneros, por México; José Miguel Gordoa Barrios, por Zacatecas; Miguel González Lastri, por Yucatán; Joaquín Maniau, por Veracruz; José Miguel Ramos Arizpe, por Coahuila; Manuel María Moreno, por Sonora y Mariano Robles, por Chiapas.

A su vez, entre los diputados procedentes de otros lugares que más se distinguieron por sus participaciones sobresalen José María Lequerica, de Santa Fe de Bogotá; el peruano Dionisio Inca Yupanqui que, no obstante su nombre, desde niño radicaba como español en la península; el venezolano José Domingo Rus que recibía informes de residentes en su patria.

En cuanto a las profesiones de los diputados americanos, muchos eran eclesiásticos, entre ellos, tres obispos, y también militares. De otras profesiones había algunos con estudios universitarios, abogados y magistrados, así como funcionarios públicos, miembros de cabildos, hacendados, comerciantes y cuatro que ostentaban títulos de nobleza.

III. LOS PRIMEROS DEBATES Y POSTULADOS

Uno de los asuntos que debía quedar claramente establecido fue el que las mismas Cortes declararan su legitimidad y soberanía. Sobre esto versó la intervención que hizo Diego Muñoz Torrero, diputado por Extremadura. Con el fin de disipar dudas o contradicciones, las Cortes solicitaron la presencia del obispo de Orense, que presidía la regencia. Al no atender esta solicitud hubo una inicial confrontación entre los diputados liberales, incluidos los americanos, y los de tendencias conservadoras.³

A la par que se atendía a cuestiones como ésta, surgieron muy pronto otras concernientes directamente a los americanos, quienes propusieron tres puntos: la igualdad de su representación en las Cortes y posteriormente en los distintos cargos; asimismo, postulados de tendencias autonomistas y un decreto de amnistía general en favor de los insurgentes en los distintos lugares de América. Y debe notarse que el punto de la igualdad de representación en las Cortes y en otros contextos estuvo estrechamente relacionado con la cuestión de si debía reconocerse como ciudadanos a quienes descendían

² Chust, Manuel, *La cuestión americana en las cortes de Cádiz (1810-1814)*, Alzina-Valencia, Centro Francisco Tomás y Valiente UNED-UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 1994, pp. 43 y 44.

³ *Diario de Sesiones de Cortes*, 24 de septiembre de 1810.

de africanos. Los peninsulares consideraron que éstos no debían tomarse en cuenta para establecer una representación equitativa. Ello explica los repetidos debates sobre tal materia, en los que participaron de forma sobresaliente diputados como los mexicanos Ramos Arizpe y Guridi y Alcocer.

Las propuestas antes mencionadas marcaron el primer momento de enfrentamiento entre los diputados americanos y los peninsulares. Éstos no sólo contradijeron a los de Ultramar sino que calificaron de impertinentes tales proposiciones. Paradójico fue que al final, con diversos pretextos, quedarán ellas pendientes.

El diputado por Valladolid de España, Evaristo Pérez de Castro, presentó al menos un proyecto que se tuvo como conciliatorio, pues en él se reconocía genéricamente que tanto los peninsulares como los americanos y de Asia “son iguales en derechos”.

En tanto que esto se debatía en la Isla de León, quienes ahí se hallaban, temiendo un ataque de los franceses, propusieron trasladarse a Cádiz y, si fuera necesario, a algún lugar de América. Fue ése el momento en que los americanos volvieron a la carga con nuevas proposiciones, como la igualdad y la representación proporcional de los americanos bien fueran españoles o indios, así como la igualdad en el ejercicio de los cargos públicos. Temas de interés económico fueron los de la libertad de cultivos como los de la vid y el olivo; la producción de manufacturas y la apertura en las importaciones y exportaciones, así como de navegación y pesca.

Sería muy largo seguir paso a paso, con base sobre todo en el *Diario de Debates de Cortes* y las correspondientes actas, la presentación de propuestas, las resoluciones referentes a la que se ha denominado “la cuestión americana” y, por supuesto, a temas de interés para peninsulares y americanos.

IV. MÁS ANTAGONISMOS ENTRE PENINSULARES Y AMERICANOS

Las discrepancias de los americanos con respecto a las posturas de los peninsulares deben entenderse precisamente en función de la diversidad de los antecedentes y situaciones que prevalecían en el Nuevo Mundo.

Factores muy adversos para los americanos eran los ya referidos a la exclusión de que eran objeto para ocupar puestos importantes en el gobierno y administración pública; las grandes limitaciones en materia de cultivos agrícolas, explotación de minas y comercio sobre todo el exterior. También se debatió la existencia del Santo Oficio de la Inquisición que perseguía cualquier manifestación tenida como herética o considerada peligrosa, así como la privación de libertades como la de prensa. En contra de tal pro-

puesta se alzó un diputado novohispano, Antonio Joaquín Pérez, quien defendió la necesidad del llamado Santo Oficio; éste fue premiado más tarde con el obispado de Puebla, después de abolida la Constitución.

Coincidencia de proposiciones, digna de mención, fue la del mexicano Miguel Guridi y Alcocer y del asturiano Agustín Argüelles en lo concerniente a la esclavitud, quienes sostuvieron que debía ser suprimida como incompatible con las ideas liberales y los postulados de la religión católica. Hubo, sin embargo, quienes se opusieron a tal propuesta, entre ellos los representantes de Cuba y Venezuela, argumentando que la mano de obra de los esclavos era indispensable para el desarrollo de la economía, en las minas y las labores agrícolas y ganaderas.⁴

V. CUESTIONES DE CARÁCTER LINGÜÍSTICO

Se presentaron cuestiones de carácter lingüístico en la redacción de lo que llegó a formularse como primer texto estrictamente constitucional en el ámbito español e hispanoamericano. En muchos casos se tuvo que buscar la palabra más adecuada para expresar determinados conceptos. De esta suerte, el texto de la Constitución de Cádiz tiene también un interés a la luz del desarrollo histórico de la lengua española, tal como se hablaba entonces en España y en los diversos ámbitos de Hispanoamérica.

Una primera paradoja lingüística en la Constitución se derivó del enunciado de la idea que expresa el artículo 30, en que reconoce que “la soberanía reside esencialmente en la Nación”, lo que se tuvo como fundamento que legitimaría la actuación legislativa de las Cortes se había rechazado poco tiempo antes en México como principio subversivo. En efecto, cuando el virrey José Iturrigaray convocó a juntas extraordinarias en julio y agosto de 1808, el propósito era deliberar sobre la situación imperante en España con la prisión de Carlos IV y Fernando VII.

En tal contexto, dos miembros del ayuntamiento de la capital y un fraile mercedario invocaron el mismo principio de que la soberanía reside en el pueblo. Los licenciados Francisco Primo de Verdad y Juan Francisco de Azcárate con el fraile Melchor de Talamantes fueron quienes, ante la incapacidad del rey para ejercer el gobierno, declararon que correspondía al ayuntamiento de la ciudad de México, en cuanto cabeza del reino, asumir la soberanía.

Ante tal aseveración, el inquisidor Bernardo Prado y Ovejera declaró que estaba proscrita y maldecida por la Iglesia, por lo que quienes la formu-

⁴ *Ibidem*, 2 de abril de 1811.

laron fueron hechos prisioneros; el licenciado Verdad fue hallado muerto en su celda poco después; el fraile Talamantes fue encarcelado en el fuerte de San Juan de Ulúa, y murió allí de fiebre amarilla, únicamente el licenciado Azcárate sobrevivió y fue testigo de la consumación de la Independencia de México. Paradójico fue que el empleo de la misma palabra tuviera consecuencias tan radicalmente contrarias.

Otra paradoja relacionada con la anterior se presenta en el artículo 50., inciso primero, que establece: “son españoles todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas y los hijos de éstos”, y, a su vez, en el artículo 18 se limita la ciudadanía a “aquellos españoles que por ambas líneas tienen su origen en los dominios españoles de ambos hemisferios y están avecindados en cualquier pueblo de los mismos dominios”. Por otra parte, el artículo 22 excluye de la ciudadanía a los originarios del África o que tengan sangre africana.

La paradoja, una contradicción en este caso, se halla en que en el ya citado artículo 30. se expresa que “la soberanía reside esencialmente en la nación” y ella, según el artículo 10. “es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios” sin que se excluya ahí a quienes tienen origen africano. En cambio, al negárseles luego a éstos la ciudadanía, se les excluye de los derechos que corresponden a ésta, entre ellos los de ser electores y elegibles como miembros de las Cortes y, asimismo, no ser contados como españoles.

Según esto la Constitución de Cádiz dio entrada a la existencia de españoles, unos que son ciudadanos y otros que no lo son. En el álgido debate que esto provocó, el diputado extremeño Muñoz Terrero llegó a decir que si se concedía el carácter de ciudadano a quienes integraban las castas, es decir, a los de sangre de origen africano, el siguiente paso sería otorgar los mismos derechos ciudadanos a las mujeres.⁵

Por su parte, José Miguel Guridi y Alcocer intervino para criticar el referido artículo 30. No estaba de acuerdo con la idea de que “la nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios”. A su juicio, tal enunciación implicaba hacer a un lado que:

La unión del estado consiste en el Gobierno o en la sujeción a una autoridad soberana y no requiere otra unidad. Es compatible con la diversidad de religiones como se ve en Alemania, Inglaterra y otros países con la de territorios, como entre nosotros, separados por un inmenso Océano; con la de idiomas, como entre nosotros mismos y aun con la de naciones distintas, como lo son los españoles, indios y negros ¿Por qué pues no se ha de expresar en medio de estas diversidades en lo que consista nuestra unión que es el gobierno?⁶

⁵ Citado por Chust, Manuel, *op. cit.*, p. 160.

⁶ *Diario de Sesiones*, 6 de septiembre de 1811.

Esta tesis mostró que el enunciado de nación que se quería formular era inadecuado, ya que al calificar simplemente de española a la nación se soslayaban las diferencias radicales que existían en el contexto de la Monarquía que debía entenderse como hispánica —no española— para dar entrada a catalanes, vascos y gallegos en la península y a las innumerables etnias del Continente americano. En el meollo de lo expuesto por Guridi estaba la cuestión del reconocimiento pluricultural y plurilingüístico del Estado, asunto vital que, inverosímilmente, no se reconoció sino siglo y medio más tarde, tanto en España como en varios países hispanoamericanos, entre ellos México.⁷

No obstante lo acertado de la crítica de Guridi, su tesis fue rechazada, lo cual pone en evidencia que la ideología centralista y excluyente de las diferencias prevalecía sobre todo entre muchos diputados españoles. Por ello, habían tergiversado intencionalmente las complejas connotaciones de la palabra *nación*. Ésta, a lo largo de los siglos, había variado su significado; originalmente designó lo que hoy entendemos por etnia. Con la influencia del centralismo francés había pasado a denotar la unidad, en este caso meramente ficticia, de un Estado en el que convivían personas de culturas e idiomas muy diferentes entre sí. Vale la pena subrayar esto, pues aún en la actualidad se soslayan a veces tales diferencias en el contexto de un Estado que puede ser un reino o una república. El caso de Cataluña es un ejemplo manifiesto del rechazo que provoca el uso de la palabra *nación* aplicada a ella.

VI. EL DERECHO DEL VETO DEL REY

Otra cuestión también objeto de debate tuvo que ver con la redacción propuesta de los artículos 132 al 153, referentes a la sanción del rey en los casos de presentación por las Cortes de proyectos de ley. Como era de esperarse, los diputados conservadores, algunos tildados de serviles en su gran mayoría peninsulares, insistían en que era la autoridad del monarca a la que correspondía sancionar o vetar las leyes que proponían las Cortes.

Por su parte, los liberales, entre ellos un buen número de americanos, se opusieron a reconocer tal autoridad al rey, ya que si se la reconocía se estaría contradiciendo el principio de que era la nación representada por las Cortes la que ejercía la soberanía. El articulado final incluyó una serie de malabarcismos con el propósito de satisfacer lo que en realidad era incompatible.

⁷ En España se reconoció en la Constitución de 1977 al crearse las autonomías y en México en 1992, al reformarse el artículo 2o. constitucional.

Una vez más fue Guridi y Alcocer quien con atinados razonamientos hizo ver que el debate estaba girando en torno a la dificultad que subyacía en muchos diputados, que no acababan de liberarse de los antiguos postulados asociados a la autoridad del monarca. Los artículos aludidos se aprobaron al fin con la inclusión de cortapisas pero con el reconocimiento más o menos velado de la antigua supremacía real.

El centralismo que prevalecía, sobre todo entre los diputados conservadores, continuó aflorando en las propuestas de la redacción de otros artículos de la Constitución, sobre todo en aquéllos referentes al municipio y a la propuesta de creación de los diversos ministerios del gobierno.

Acerca de lo expresado en los artículos del 324 al 337 tocantes a las diputaciones provinciales formularé una alusión más. Si el establecimiento que debía acerca de éstas fue un paso positivo en la descentralización, no obstante también en esos artículos se asoma la antigua y arraigada postura absolutista, prescribiéndose que “en cada provincia habrá una diputación llamada superior” (artículo 325) e incluso se determinará posteriormente en qué lugares del Nuevo Mundo se instalarán, se declara en el artículo que las dichas diputaciones estarán presididas por “el jefe superior de la provincia”, quien, de acuerdo con el artículo 324, “será nombrado por el rey”. De esta suerte, la soberanía de las tales diputaciones queda condicionada por la intervención del rey.

En todos los casos las ideas centralistas y la supremacía ejercida por los peninsulares en obvio detrimento de los derechos de los pueblos americanos se tornaban patentes. Para muchos de los diputados resultaba muy difícil deshacerse de las arraigadas convicciones ligadas a la existencia de una Monarquía absolutista. Tal régimen había prevalecido plenamente sobre todo desde que España había estado gobernada por la dinastía borbónica.

VII. PROHIBICIÓN DE MODIFICAR LA CONSTITUCIÓN

Atenderé a lo propuesto como redacción para el artículo 375. En él, paradójicamente, se prescribe que la Constitución no podrá ser objeto de reforma alguna durante diez años. Una vez más apareció en esta propuesta una contradicción respecto de la idea de que la soberanía reside en la nación representada por las Cortes. De hecho, con tal propuesta, las mismas Cortes constituyentes ponían un candado a quienes fueran diputados durante los próximos diez años, lo que a todas luces era una limitación a su soberanía.

1. Una notable paradoja fáctica de esta Constitución: su muy limitada vigencia y su perdurable importancia

Al darse el tratamiento de majestad a las Cortes, y en cuanto depositarias de la soberanía de la nación, se reconocería que en ellas residía ésta. De aquí se derivó más tarde el empleo del tratamiento vuestra soberanía, otorgado a las diputaciones como se usa al dirigirse a ellas en varios países de lengua española.

La liberación de Fernando VII y su regreso a España, tenido como “el deseado”, desde luego trajo consigo la abolición de la Constitución, así como la ulterior persecución de muchos de los que habían sido integrantes de las Cortes. La consiguiente restauración de un régimen absolutista hizo desaparecer el proyecto liberal gaditano. Fernando VII gobernó durante seis años, atentando contra quienes consideró eran sus enemigos al haber legislado que la soberanía recaía en la nación y no en el monarca considerado como soberano. Y si la Constitución volvió a jurarse en 1820 como consecuencia del levantamiento de Rafael Riego, después del llamado “trienio liberal” (1820-1823) fue de nuevo abolida y no volvió ya a tener vigencia.

2. Otra paradoja fáctica

Se produjo al tiempo en que volvió a estar vigente la Constitución de Cádiz en 1820. Fue entonces cuando Fernando VII se vio obligado a volver a jurarla según se le exigió al triunfar el levantamiento de Riego.

La noticia de que esta Constitución volvía a tener vigencia, como había sido el caso entre 1812 y 1814, así como varios decretos que se emitieron incluso tenidos como contrarios a los intereses de la Iglesia, alarmó a quienes mantenían una postura conservadora tanto en la península como en la Nueva España y otros lugares. Conocían ya el contenido de esa Constitución y lo consideraban contrario en muchos puntos a la tradición y régimen establecido. Tal alarma muy pronto se desvaneció al quedar de nuevo abolida la Constitución por el mismo Fernando VII sólo tres años después.

La Constitución de Cádiz dio ciertamente lugar a otras paradojas, entre ellas la de su muy breve vigencia —de sólo cinco años— y su perdurable influencia en la historia de España y del Nuevo Mundo. Recordemos que esta Constitución fue traducida a varias lenguas, también que, en virtud de ella, los españoles e hispanoamericanos emprendieron su entrada a la modernidad y la democracia; tan cierto es que hoy, a 200 años de distancia, la estamos conmemorando.

PONENCIAS

ESTRUCTURA Y FACULTADES DEL TRIBUNAL SUPREMO, AUDIENCIAS, JUECES, ÁRBITROS Y CONCILIADORES. EL CONSEJO DE ESTADO

Alejandro ANAYA HUERTAS*

SUMARIO. I. *Preámbulo.* II. *El Poder Judicial en la Constitución “otor-gada”.* III. *Las Cortes de Cádiz.* IV. *Funcionamiento del Tribunal Supremo durante la breve vigencia de la Constitución de Cádiz. Otras instituciones.*
V. *Conclusión.*

I. PREÁMBULO

Como es sabido, el día de San José, el 19 de marzo de 1812, las Cortes, que estaban reunidas desde septiembre de 1810, aprobaron la Constitución o, como en su momento dijo don Vicente Pascual y Esteban, presidente en turno de las Cortes, “el código sagrado en que están escritos los imprescriptibles derechos de la Nación y de cuya observancia están pendientes sus futuros destinos”. Es sabido y recordado también que ese día el fervor constitucional tuvo también su catarsis en la Iglesia del Carmen, en Cádiz, porque allí se cantó un *Te Deum* en acción de gracias por tan feliz día.

Todo eso ocurría en 1812, un año telúrico, no sólo geológicamente, pues grandes terremotos destruían a Caracas y a Nuevo Madrid (hoy Mis-

* Licenciado en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México; maestro en Administración Pública por el Instituto Nacional de Administración Pública. Desde 2003 a la fecha trabaja en la Suprema Corte de Justicia de la Nación y actualmente está adscrito a la Coordinación de Derechos Humanos y Asesoría de la Presidencia de ese alto tribunal. Es conductor del programa de televisión *Cine Debate*, a su vez, colabora en el programa de radio *Desde la Corte*. Ha publicado y traducido decenas de artículos y editoriales sobre temas relacionados con el derecho, la administración pública, la política, la ciencia, el cine y la música. Tiene a su cargo la sección *Opera y Justicia* en la revista *Pro Ópera*, y en el blog de la revista *Nexos* tiene a su cargo la sección de *Absurdos Jurídicos*. Desde 2003 elabora el *Reporte sobre la Magistratura en el Mundo*, que recaba diariamente las principales actividades de los tribunales en el ámbito internacional. *aanayah@mail.scjn.gob.mx*.

souri), sino también políticamente, ya que los Estados Unidos le declararon la guerra al imperio británico, y Napoleón invadió y perdió en Rusia.

En ese mismo año en que se aprobó la Constitución de Cádiz había en el mundo tribunales supremos en cabal funcionamiento. Por ejemplo, en Francia, una ley del 27 de noviembre de 1790 permitió la creación de un Tribunal de Casación que, en virtud del senadoconsulto del 28 Floreal del año XII (1804), se convirtió en el actual Tribunal de Casación francés. En Estados Unidos, la Suprema Corte, la Corte de John Marshall, ya había dictado, en 1803, su sentencia en *Marbury vs. Madison*, de invaluables consecuencias históricas. Y en marzo de 1812, el mismo mes en que se aprobó la Constitución de Cádiz, la Suprema Corte estadounidense resolvió un asunto que interesaba a Napoleón, y me refiero al caso *The Schooner Exchange vs. McFaddon*. Resulta que un buque de guerra francés, el Exchange, tras algunos contratiempos en altamar tuvo que ingresar al puerto de Filadelfia para efectuar algunas reparaciones necesarias. Los demandantes, encabezados por el señor McFaddon, alegaban que el barco les pertenecía, ya que Francia se lo había arrebatado como “presa” en altamar. Por tanto, el barco francés fue retenido en Filadelfia, y a punto de ser restituido a los estadounidenses que reclamaban su propiedad. El asunto llegó a la Suprema Corte, y fue precisamente John Marshall, el Chief Justice, quien redactó la opinión de la Corte en el sentido que *los buques de guerra de un soberano, en este caso, del imperio francés, son inmunes a toda jurisdicción de otro Soberano*. Esta sentencia de la Corte de Marshall tiene valor histórico en la doctrina de la inmunidad soberana. Y no sólo diremos que fue una buena noticia para Napoleón en el ambivalente año que tuvo en 1812, sino que este caso resuelto por la Suprema Corte Estadounidense es el engarce naval que nos lleva a la ciudad portuaria en la que, precisamente, fue armado el Exchange, el buque de guerra francés en disputa. Esa ciudad era Bayona.

II. EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN “OTORGADA”

En 1808 Napoleón decidió convocar, en Bayona, Francia, a una Junta de Notables con una doble finalidad; por un lado, elevar al trono de España a su hermano José Bonaparte y, por el otro, elaborar un texto constitucional, eminentemente bonapartista que debía regir en España. Podría decirse que el de Bayona fue un constituyente exprés, toda vez que sesionó entre el 15 de junio y el 7 de julio de 1808. Por eso suele decirse que la carta de Bayona es más bien una “carta otorgada” por voluntad del emperador, con la anuencia de una representación sesgada y poco plural.

En la Carta de Bayona, el monarca es el epicentro del sistema constitucional, y ése se advierte en el preámbulo mismo de la Constitución, que dice así:

En el nombre de Dios Todopoderoso: Don José Napoleón, por la gracia de Dios, Rey de las Españas y de las Indias. Habiendo oído a la Junta nacional, congregada en Bayona de orden de nuestro muy caro y muy amado hermano Napoleón, Emperador de los franceses y Rey de Italia, protector de la Confederación del Rhin, etc. Hemos decretado y decretamos la presente Constitución, para que se guarde como ley fundamental de nuestros Estados y como base del pacto que une a nuestros pueblos con nos, y a nos con nuestros pueblos.

Desde luego, la influencia monárquica se dejó sentir en el orden judicial, porque, si por un lado, el artículo 97 de la Carta de Bayona dice, prometedoramente, que el orden judicial será independiente en sus funciones, el artículo 99 acota esa independencia al señalar que era el rey quien nombraba a todos los jueces, y, naturalmente, la justicia se administraba en nombre del rey. Debe recordarse que ni siquiera las Constituciones francesas anteriores a la Carta de Bayona mostraban esa supremacía real sobre la judicatura. La Constitución de 1791 y la del año III encomendaban al pueblo el nombramiento de los jueces, mientras en la Constitución del año VIII, el nombramiento era atribuido al primer cónsul, quien hacia la elección de entre los incluidos en una lista.

Supongo que Napoleón leyó a Montesquieu, especialmente en el Libro Sexto del Espíritu de las Leyes, en donde dice: “El gobierno monárquico necesita tribunales. En los Estados despóticos no hay leyes: el juez es guía de sí mismo. En los Estados monárquicos hay una ley; si es terminante, el juez la sigue; si no lo es, busca su espíritu”. Y con mayor énfasis en el Libro Undécimo, también del *Espíritu de las leyes*, Montesquieu, en 1748, asevera que: “Los jueces de la Nación, como es sabido, no son más ni menos que la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden mitigar la fuerza y el rigor de la ley misma”.

III. LAS CORTES DE CÁDIZ

Desde luego, la Carta de Bayona tuvo una vida efímera y tenía diversos estigmas, principalmente el de haber sido fruto de una invasión y de ser un documento esencialmente colaboracionista.

Si bien no faltará quien sostenga que el de Bayona se trató del primer ensayo constitucional en España, son más quienes sostienen que su influencia en la historia constitucional española es prácticamente nula y que, en todo caso, su principal aportación fue que los representantes reunidos en Cádiz tuvieran claro que era lo que no querían hacer al redactar la Constitución. Bayona fue una Constitución *otorgada*, Cádiz fue una Constitución *pactada*.

En septiembre de 1810, durante la fase más difícil de la ocupación francesa, fueron constituidas las Cortes Generales y Extraordinarias en el Teatro Cómico de la Isla de León, pues recordemos que fue hasta febrero de 1811 cuando las Cortes comenzaron a sesionar en Cádiz.

En la sesión del 22 de diciembre de 1810, el representante Arguelles ya hacía un llamado a fijar claramente los límites entre los poderes Ejecutivo y Judicial, aunque no se asomaba en el horizonte la idea de una independencia judicial, pues, en palabras de Arguelles: "...Los funcionarios públicos son hombres, y es una desgracia que no pueden dejarlo de ser", y añade: "Si los ocupados en el ramo judiciario dependen muy directamente del Ejecutivo, esto será un mal, y mal que ya se ha llorado en estos veinte años últimos".

En agosto de 1811, la Comisión de Constitución de las Cortes se reunió para trabajar en torno al Título V del proyecto constitucional. Y como puede apreciarse, en el Acta del 30 de agosto de 1811 —todas las actas pueden consultarse electrónicamente—, la Comisión acordó el establecimiento de un Tribunal Supremo, lo cual se reflejó en el Acta con la mayor economía posible del lenguaje, pues dice: "...Se discutió si habría un Supremo Tribunal de Justicia, y se acordó que sí." Es todo lo que establece el Acta del 30 de agosto de 1811, y a continuación proponen la redacción del artículo 258 en los siguientes términos: "Habrá en la Corte un tribunal que se llamará Supremo Tribunal de Justicia".

El 21 de noviembre de 1811 se discutió y aprobó en el pleno de las Cortes ese precepto, y fue cuando el representante Leyva hizo la siguiente acotación: "...Una consideración pudo detener a la Comisión —se refiere a la Comisión de Constitución—, y es si convendría establecer un Tribunal Supremo para la Península y otro para Ultramar". Pero la sugerencia fue descartada porque la Constitución establece una línea divisoria entre el gobierno ejecutivo y la potestad judicial, y que el rey, para el ejercicio de aquel poder, debía ser asistido por un Consejo de estado compuesto de "personas prácticas" en el arte de gobernar, entre ellas naturales de Ultramar. Por tanto, la Comisión halló innecesaria la instalación de dos grandes tribunales de justicia.

Por su parte, en la sesión del 23 de noviembre de 1811 comenzaron a ser analizadas las once atribuciones conferidas al Tribunal Supremo en el artículo 261. Las tres primeras fueron aprobadas prácticamente sin cambio alguno:

Primero. Dirimir todas las competencias de las Audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las Audiencias con los Tribunales especiales, que existan en la Península e islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán estas últimas según lo determinaren las leyes.

Segundo. Juzgar a los Secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.

Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias.

Fue a partir del cuarto párrafo cuando comenzaron las discusiones. La cuarta fracción del artículo 261 atribuía al Tribunal Supremo: “*Cuarto.* Conocer de todas las causas criminales de los Secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias, perteneciendo al *magistrado político* más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este Tribunal”.

Fue precisamente la expresión “magistrado político”, la que, en mayor medida, perturbó a los diputados en Cádiz, que prefirieron cambiarla por la de “jefe político”.

El 25 de noviembre de 1811 fueron aprobadas las atribuciones quinta, sexta, séptima y octava del Tribunal Supremo, que son las siguientes:

Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este Supremo Tribunal.

Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.

Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al Real patronato.

Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los Tribunales eclesiásticos superiores de la Corte.

El 26 de noviembre de 1811 se aprobó la fracción novena, que dice: “*Noveno.* Conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso”.

El 28 de noviembre fueron aprobadas la décima y undécima atribuciones constitucionales del Tribunal Supremo, consistentes en:

Décimo. Oír las dudas de los demás Tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.

Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las Audiencias para promover la pronta administración de justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.

Aprobado el texto constitucional, hacia falta el andamiaje normativo que diera cuerpo a lo dispuesto por el texto constitucional, y en marzo de 1812 la Comisión presentó a consideración de las Cortes diversos decretos sobre diferentes tribunales. El primero en ser recibido y comenzado a discutir, el 25 de marzo de 1812, fue el célebre Decreto 152 concerniente a la supresión de los Consejos antiguos, creación del supremo Tribunal de Justicia, sus atribuciones y tratamiento, sueldo y nombramiento de sus individuos. Otros decretos propusieron el establecimiento de sendos tribunales de Guerra y Marina; de las Órdenes y el especial interino de Hacienda.

No hay obra de arte sin un buen bosquejo, y en el caso de los proyectos de Decretos para la creación de estos tribunales, la revisión del *Diario de Sesiones*, particularmente, a partir del núm. 531, se trata de una experiencia muy valiosa para todo estudioso, no sólo de las Cortes de Cádiz, sino de las instituciones jurídicas y de la historia de la magistratura constitucional.

En virtud del Decreto 152, el de mayor trascendencia sin duda alguna, se destaca lo siguiente:

Primero. Suprime los tribunales conocidos con el nombre de Consejos y crea el Supremo Tribunal de Justicia. Al respecto, hubo un diputado que sugirió que los miembros de los Consejos que se suprimían formaran parte del nuevo Supremo Tribunal. Pero esa idea provocó un murmullo generalizado. Y otro diputado, con elegante cortesía, le respondió que el Tribunal Supremo no tenía semejanza alguna con los antiguos Consejos, y que no se injuriaba a los miembros de los Consejos que quedaran fuera de la integración del Supremo porque se les dejaba con sus honores y sueldos, y había muchos que siendo beneméritos por sus servicios no podían ocupar nuevos cargos por su edad, sus achaques y otros motivos.

Segundo. Se componía el Supremo Tribunal de un presidente togado y veinte magistrados y dos fiscales, también togados. Asimismo, como corporación, el Supremo Tribunal tenía el tratamiento de alteza, su presidente el de excelencia, y los demás magistrados el tratamiento de Ilustrísima. Cada magistrado tendría un sueldo anual de 80 mil reales y el presidente 100 mil reales.

Tercero. La Regencia del Reino nombraría a los integrantes del Supremo Tribunal de Justicia, a propuesta del Consejo de Estado. Este aspecto suscitó, en términos del *Diario de Sesiones*, “una discusión muy viva y complicada”. El problema estribaba en que la propuesta de integrantes del Tribunal Supremo correspondía al Consejo de Estado, pero no había aún un Consejo de Estado instalado. Por eso los diputados se pusieron bastante nerviosos. Y se resolvió entonces que las personas que ya habían sido designadas para integrar al Consejo de Estado y que en esos momentos se encontraran en Cádiz propondrían las ternas correspondientes a consideración de la Regencia. Así se resolvió el dilema del Consejo de Estado: no se trataría de un acto de instalación del propio Consejo, sino de una reunión *ad hoc* para proponer las ternas para la conformación del Supremo Tribunal, sólo para eso.

Pero faltaba un elemento de crucial importancia, es decir, ¿qué requisitos tendrían que reunir los integrantes del Tribunal Supremo? El artículo 251 de la Constitución de Cádiz disponía que para ser nombrado magistrado o juez se requiere haber nacido en el territorio español y ser mayor de veinticinco años, dejando a las leyes correspondientes la determinación de las demás calidades para acceder a esos cargos.

En consecuencia, el 17 de abril de 1817 las Cortes resolvieron que, en interés del bien del Estado en general y de cada individuo en particular, las personas encargadas de la administración de justicia deban estar dotadas “en grado eminente de las calidades más recomendables” y que sería recomendable que los primeros magistrados “den el ejemplo”, y en cierto modo “velen sobre la conducta de los inferiores”. Así, los candidatos a conformar el Supremo Tribunal tendrían que ser letrados, gozar de buen concepto en el público, haberse acreditado por su ciencia, desinterés y moralidad. Asimismo, ser adictos a la Constitución de la Monarquía y haber dado pruebas en las circunstancias actuales de estar por la independencia y libertad política de la nación.

Tras una discusión “muy prolífica” —como dice el propio *Diario de Sesiones*—, el Decreto fue aprobado y publicado ese mismo día, así como el Decreto 161.

IV. FUNCIONAMIENTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DURANTE LA BREVE VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ. OTRAS INSTITUCIONES

Si acumulamos los tres períodos en los que estuvo vigente la Constitución de Cádiz, apenas rebasaremos los seis años. Hay pocos testimonios acerca de la actividad del Supremo Tribunal en esos años, pero en septiem-

bre de 1812 ya estaban resolviendo consultas formuladas por particulares en asuntos patrimoniales, y en octubre de 1812 resolvió el célebre Caso Lardizábal, revocando la sentencia de un tribunal especial que condenaba al ex regente Lardizábal a ser expulsado del reino y de los territorios de ultramar por haber escrito una ácida diatriba contra las Cortes.

Cuando Fernando VII regresó al poder, el Tribunal Supremo fue suprimido, y si bien se reactivó en 1820, fue hasta 1834, bajo la regencia de María Cristina de Borbón, cuando el Tribunal Supremo tuvo su consolidación.

Es breve el espacio restante para hacer justa referencia a otras instituciones establecidas por el Constituyente gaditano, pero es posible resaltar que el Consejo de Estado estaba compuesto por 40 individuos de probada ilustración, talento y conocimientos, y tenían la atribución exclusiva de brindar consejo al rey en los asuntos graves, y para dar o negar la sanción de las leyes, declarar la guerra y hacer los tratados. También presentaban al rey las ternas para ocupar plazas en la judicatura.

Por su parte, correspondía a las Audiencias conocer de todas las causas civiles de los juzgados inferiores de su demarcación en segunda y tercera instancia, y lo mismo de las criminales, así como de las causas de suspensión y separación de los jueces inferiores de su territorio. Las Audiencias estaban integradas por un mínimo de siete magistrados y tenían la obligación de remitir al Supremo Tribunal, cada año, las listas exactas de las causas civiles y cada seis meses de las criminales, tanto fenecidas como pendientes, expresando el estado en el que se encontraban, incluyendo todas aquéllas provenientes de juzgados inferiores.

Con respecto a los jueces, además de los requisitos previstos por la propia Constitución, el texto fundamental dispuso el establecimiento de partidos proporcionalmente iguales, y en cada cabeza de partido tendría que haber un juez de letras con un juzgado correspondiente.

Finalmente, heredando las tradiciones jurídicas provenientes desde el Breviario de Alarico, pasando por el *Liber Iudiciorum*, el Fuero Juzgo, las Siete Partidas, la Nueva y la Novísima Recopilación, la Constitución de Cádiz consagró, en su artículos 280 y ss., que no se podría privar a ningún español del derecho de resolver sus diferencias por medio del arbitraje, cuyo laudo se ejecutaría siempre que las partes al efectuar el compromiso arbitral no se hubieran reservado el derecho a apelar. Esto es de gran relevancia porque cincela el reconocimiento constitucional del arbitraje. Y al respecto, Cádiz queda a la par de la Constitución francesa de 1791, tributaria a su vez de la Declaración de la Asamblea Constituyente, que recogió al arbitraje como “derecho natural” implícito en la libertad del hombre y del ciudadano.

V. CONCLUSIÓN

Pese a su precaria vigencia, la Constitución de Cádiz marca en la historia del derecho constitucional iberoamericano un antes y un después. En el caso de nuestro país, pueden revisarse la Constitución de Apatzingán, los planes provisionales de varios Estados, la Colección de Galván y la Legislación Mexicana de Dublán y Lozano, que están pletóricas de aroma gaditano.

En el caso concreto de la judicatura, permítanme concluir con una paráfrasis a un poema de Rafael Alberti: *¡A las Cortes los sueños que sueña el Poder Judicial!*

EL PODER CONSTITUYENTE Y EL PODER REVISOR DE LA CONSTITUCIÓN EN CÁDIZ. SU INFLUENCIA EN LA CONFIGURACIÓN DEL REFERÉNDUM CONSTITUCIONAL EN LOS ESTADOS MEXICANOS

Daniel A. BARCELÓ ROJAS*

Si bien la Constitución de Filadelfia ciertamente ha dejado una huella indeleble en el constitucionalismo mexicano hasta nuestros días, al igual que las Constituciones de la Francia revolucionaria, también lo ha hecho en forma importante la Constitución Política de la Monarquía española, mejor conocida como Constitución de Cádiz por el lugar donde celebró el mayor número de sus sesiones el Congreso Constituyente que la aprobó.¹

Es a la Constitución de Cádiz a la que se debe el procedimiento de reforma constitucional configurados en los textos constitucionales de los estados mexicanos durante todo el siglo XIX, y de las Constituciones federales de 1824 y 1857. En el procedimiento de reforma constitucional concebido en Cádiz, expresamente, se reconocía el procedimiento de referéndum constitucional por medio del cual el pueblo aprobaba los cambios a su ordenamiento político supremo.

Como se ha indicado en el párrafo anterior, dicho procedimiento de referéndum constitucional pasó con modificaciones a los primeros textos constitucionales del México independiente federal de 1824, y se mantuvo en las Constituciones estatales del periodo de la Reforma. No fueron modificados sustancialmente sino hasta 1912, año a partir del cual los ciudadanos mexicanos fueron excluidos del proceso de modificaciones a su ley fundamental tanto en el ámbito federal como, eventualmente, en las leyes supremas de los estados.

* Maestro en Política y Gobierno de América Latina por la Universidad de Essex (Reino Unido); doctor en derecho por la Universidad de Salamanca (España); actualmente se desempeña como profesor-investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹ Rabasa, Emilio O., *Historia de las Constituciones mexicanas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, pp. 9-15.

Para sostener la tesis que en este seminario internacional presento, se requiere un breve repaso del procedimiento de reforma constitucional establecido de la Constitución de Cádiz. Al respecto, es de advertir que los Constituyentes de Cádiz diferenciaron con claridad el Poder Constituyente, que en su concepción sólo reside en el pueblo, de los poderes constituidos —entre los cuales, al establecer una Monarquía constitucional, incluyeron al monarca, al lado de las Cortes—. El rey expresamente estaba obligado por el artículo 173 a jurar guardar y hacer guardar la Constitución.²

Mediante esta radical proposición que reducía al monarca español a servidor del pueblo y lo sujetaba a la autoridad de la Constitución del pueblo,³ los españoles peninsulares y americanos buscaban que, en caso de que los franceses terminaran por dominar militarmente el reino de España y procedieran a la deposición de la Monarquía española y a su sustitución por una francesa, el pueblo español en ambos hemisferios tuviera un fundamento constitucional para reivindicar su soberanía como un derecho inalienable e imprescriptible y, por tanto, para desconocer la legitimidad de una autoridad francesa impuesta.

El reconocimiento constitucional de la soberanía en el pueblo, y su poder de constituir su gobierno como mejor correspondiera a sus más altos intereses mediante la Constitución, necesariamente llevaba al siguiente paso: establecer que el único ente capaz de reformar la Constitución del pueblo español es el pueblo mismo, mediante un procedimiento establecido en la propia ley fundamental.⁴ Este mecanismo es lo que hoy se conoce como referéndum constitucional.

En el procedimiento configurado en Cádiz ni siquiera el rey tenía potestad suficiente para reformar la Constitución; podía, con el concurso de las Cortes, hacer y reformar leyes ordinarias del reino, pero no la Constitución. Ambos, monarca y Cortes, eran poderes constituidos.

En otras palabras, la invasión francesa sobre España en 1808 obligó a despejar en ambos hemisferios del Imperio español en quién residía la soberanía, debate que en Cádiz condujo a la configuración de una Monarquía Constitucional. Pero también les llevó a distinguir perfectamente entre el poder constituido del monarca y las Cortes, como algo separado y diferente

² Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español*, 4a. ed., Madrid, Tecnos, 1996, p. 438.

³ Cf. Ramos, Demetrio, *Las Cortes de Cádiz y América*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1963, pp. 25 y ss.

⁴ Garza, David, “Mexican Constitutional Expression in the Cortes of Cadiz”, en Benson, Nettie Lee, (ed.), *Méjico and the Spanish Cortes 1810-1812*, Austin, University of Texas Press, 1966, pp. 43 y ss.

del Poder Constituyente conformado por los ciudadanos con derechos políticos. Y sobre ese entendido establecieron un mecanismo de reforma constitucional “que estaba íntimamente imbricado con el sistema de elección indirecta acogido en la Constitución de Cádiz”.

El artículo 376 de la Constitución de Cádiz así lo determinaba: “Para hacer cualquier alteración, adición o reforma en la Constitución será necesario que la diputación que haya de decretarla definitivamente, venga autorizada con poderes especiales para ese objeto”.

Estos “poderes especiales” los otorgaban los ciudadanos, no el monarca, quienes por tanto se erigían como el Poder Revisor de la Constitución. La Constitución de Cádiz disponía, además, que las reformas constitucionales serían el resultado del esfuerzo acumulado de tres legislaturas distintas, y de los electores encargados de otorgar expresamente “poderes especiales” a los diputados para reformar la Constitución.

La primera Legislatura debía discutir si admitía a consideración una reforma constitucional. De ser éste el caso, la segunda Legislatura aprobaba el proyecto de reforma y ordenaba solicitar a los electores “poderes especiales” en la siguiente Legislatura para decidir sobre la misma. La tercera Legislatura venía entonces autorizada con “poderes especiales” delegados por los ciudadanos, y discutía una vez más la reforma y la aprobaba o rechazaba según las indicaciones expresamente recibidas por los electores.

Constitución Política de la Monarquía Española:

Artículo 382. Estos (los poderes especiales) serán otorgados por las juntas electorales de provincia, añadiendo a los poderes ordinarios la cláusula siguiente:

Asimismo, les otorgan poder especial para hacer en la Constitución la reforma de que trata el decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente: (aquí el decreto literal). Todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer y tener por constitucional lo que en su virtud establecieren.

Artículo 383. La reforma propuesta se discutirá de nuevo, y si fuere aprobada por las dos terceras partes de diputados, pasará a ser ley constitucional y como tal se publicará en las Cortes.

Como antes dije, y ha quedado claro de las citas a los preceptos, el sistema de elección indirecto permitía que fueran los ciudadanos los que ordenaran a sus diputados el sentido de una posible reforma constitucional.

Es de destacar sin embargo que el sistema electoral indirecto introducido en Cádiz, y que con modificaciones sería acogido por el orden jurídico

del México independiente,⁵ reposaba en un sistema de elección indirecto en cuatro grados que terminaba por ser únicamente de propietarios. La Constitución de Cádiz configuraba el sufragio censitario por medio de filtros sucesivos. Y si bien es cierto que los requisitos solicitados a los electores de parroquia eran bastante igualitarios, pues en este ámbito casi era universal el derecho al sufragio, al escalar de elector de parroquia a elector e partido, posteriormente de éste a elector de provincia, y finalmente como elector compromisario de provincia encargados de elegir a los representantes populares, los ingresos y propiedad como requisitos de elegibilidad se iban acumulando y haciendo más elevados, lo que al final conducía a la elección de un representante popular propietario.

Pues bien, influidas por la Constitución de Cádiz, en las Constituciones de los estados mexicanos que se promulgaron inmediatamente después de la Constitución Federal de 1824 se reconoció igualmente al pueblo de cada estado como Poder Constituyente y como Poder Revisor de su respectiva Constitución. La separación del poder soberano con respecto a poderes delegados por los soberanos era la formalización en el marco del derecho positivo del movimiento de emancipación iniciado por las “juntas” en las provincias que posteriormente se convertirían en los estados de la República federal mexicana.⁶

Por ser una República no hubo necesidad, desde luego, de hacer mención alguna sobre el monarca español en los artículos de las Constituciones estatales —aun cuando algunas sí lo hicieron en los preámbulos—. No obstante ello, se cuidaron las constituciones estatales de afirmar expresamente en alguno de sus artículos su desvinculación de la autoridad de la ciudad de México, pero también de Guadalajara y Yucatán, según la ubicación geográfica de cada provincia que se constituía en estado de la República federal. Durante el virreinato, la ciudad de México había sido el asiento del poder imperial desde donde se gobernaba a buena parte de las provincias mexicanas⁷ —autoridad política que los simpatizantes del modelo centralista buscaban restablecer—. El precepto constitucional que desvinculaba a un estado de las autoridades de la ciudad de México era una estrategia de discurso político heredado de Cádiz, que al tiempo probó su idoneidad. Como sucedió con el Constituyente de Cádiz con Napoleón en mente, y

⁵ Hale, Charles, *El liberalismo mexicano en la época de Mora*, México, Siglo XXI, 1972, pp. 70 y ss.

⁶ Benson, Nettie Lee, *La diputación provincial y el federalismo mexicano* (2a. ed. en español), México, El Colegio de México-Cámara de Diputados, LI Legislatura, 1980, pp. 11-43.

⁷ O’Gorman, Edmundo, *Historia de las divisiones territoriales de México*, México, Porrua, 2007, pp. 3-25.

posteriormente con las ambiciones imperiales de Agustín de Iturbide, las Constituciones locales otorgaban fundamento al pueblo del estado para declararse independiente en caso de que hubiera una reversión al proceso de descentralización política que caracterizó al movimiento de independencia nacional. Ello explica el artículo 1o. de la Constitución de Tabasco, similar al de otros estados de la República:⁸ “El estado de Tabasco es libre e independiente de los demás estados de la Federación y de cualquier otra nación”.

Como quedó sugerido, Tabasco copió el modelo gaditano. Se introdujo, en el artículo 222 de la Constitución del 5 de febrero de 1825, una disposición que establecía que una Legislatura podía proponer la reforma a la Constitución estatal, pero que sería la siguiente la que podría aprobar o desechar la reforma propuesta. Señalaba el artículo:

Artículo 222. Las reformas o adiciones que se propongan en los años siguientes al de treinta se tomarán en consideración por el congreso en el segundo año de cada bienio, y si se calificaren de necesarias, se publicará esta resolución para que el congreso siguiente se ocupe de ellas, pues nunca debe ser uno mismo el congreso que haga la calificación y el que decrete las reformas.

Se entendía perfectamente que los diputados de esta segunda Legislatura vendrían investidos con poderes especiales delegados por el pueblo en la elección, y una vez que los electores conocieran precisamente los términos de la reforma constitucional propuesta por la legislatura anterior. Los diputados aprobaran la Constitución estatal, pero ello —como se dijo— con los poderes especiales que les hubieran otorgados los ciudadanos que elegían a sus representantes por el método indirecto⁹ que, como en Cádiz, construía filtros ascendentes.¹⁰ El sistema electoral indirecto de las Constituciones es-

⁸ N. del A. Se ha tomado la Constitución de Tabasco como ejemplo de las observaciones que se vienen haciendo, pero el argumento de historia constitucional es igualmente aplicable para el resto de los estados que se formaron por el Acta Constitutiva de la Federación y durante el proceso constituyente de 1824. Cabe señalar, sin embargo, como excepción a lo que señalaremos más adelante sobre la transformación del voto indirecto por directo que se ordena en 1917, que la Constitución de Yucatán de 1841, influida probablemente por el constitucionalismo estatal estadounidense con el cual tenía mucho contacto por vía de la capital de la Luisiana, había establecido ya el voto directo mucho antes que sus pares de otros estados de la República.

⁹ Cunniff, Roger L., “Mexican Municipal Electoral Reform”, en Benson, Nettie Lee (ed.), *México and the Spanish Cortes 1810-1812*, Austin, University of Texas Press, 1966, pp. 67-70.

¹⁰ Sobre la recepción de la legislación positiva española en México, cuya vigencia ordena las primeras Constituciones estatales, véase Barragán Barragán, José, *Los derechos humanos de las Cortes de Cádiz en el constitucionalismo de los estados de la Federación mexicana*, México, Museo de las Constituciones de la UNAM, 2012, pp. 38-42.

tatales buscaba que fueran elegidas personas de cierta fortuna personal —la cual se tenía en aquella época como fuente de ilustración y ethos republicano como lo explica el jurista tabasqueño Jesús Piña Gutiérrez—.¹¹

Posteriormente, en la Constitución estatal tabasqueña de la época de la Reforma, que se otorga el pueblo tabasqueño en un periodo histórico caracterizado por la inestabilidad política entre federalistas y centralistas que apenas se empezaba a cerrar y que provocaba lógicamente la inestabilidad de las elecciones para diputados locales, se consideró imprudente —por ser muy tardado— que la Constitución estatal estableciera que para llevar a cabo una reforma constitucional debían actuar dos Legislaturas, pues el hecho de que el legislador ordinario estuviera impedido para hacer reformas constitucionales sin poderes especiales otorgados por los ciudadanos constituía una garantía suficiente para que el pueblo conservara su derecho inalienable de modificar por sí mismo su Constitución.

Cabe advertir que por necesidad emanada de las Leyes de Reforma —pero también para consolidar la construcción del Estado mexicano—, necesariamente se tuvo que variar la geografía electoral para sustituir a las demarcaciones eclesiásticas que hasta entonces venían siendo utilizadas en las elecciones en México. Es así como el municipio —al igual que la sección y el distrito— pasó a formar parte fundamental del engranaje de elección indirecta¹² como queda de manifiesto en las reformas a la Constitución estatal de 1857.

Es así que se llegó a la siguiente redacción que permanece vigente hasta el día de hoy en la Constitución de Tabasco, a doscientos años de la promulgación de la Constitución de Cádiz:

Artículo 83. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones y reformas lleguen a formar parte de la misma, se requiere que el Congreso del estado, por el voto de las dos terceras partes de los Diputados presentes, acuerde las reformas y adiciones y que éstas sean aprobadas por la mayoría de los Ayuntamientos del estado (.....dentro de los quince días naturales siguientes a la legal recepción del expediente y de la notificación respectiva. En caso de que un Ayuntamiento no emita su voto dentro del término concedido, se tendrá como aprobatorio de la reforma o adición de que se trate. El Congreso o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de los Ayuntamientos y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas).

¹¹ Piña Gutiérrez, Jesús Antonio, *Antecedentes y evolución del Poder Legislativo en Tabasco*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UJAT, 2011, pp. 80-93.

¹² Merino, Mauricio, *Gobierno local, poder nacional*, México, El Colegio de México, 2005, pp. 151-155.

Pero es muy importante destacar que la redacción de la Constitución tabasqueña de 1857 no había alterado en nada el procedimiento de reforma constitucional, pues seguía existiendo el sistema indirecto de elección en donde los ciudadanos otorgaban o no “poderes especiales” a los legisladores para reformar la Constitución del estado.

Sin embargo, como antes apunté, el sistema electoral de los estados varió por disposición expresa de la Constitución federal de 1917, que estableció el sistema de elección directa de los legisladores.¹³ La Constitución de 1917 ordenó la reforma de las Constituciones de los estados para adaptarlas a los principios de la Constitución federal, entre ellos los de naturaleza electoral.¹⁴ Dicha disposición constitucional venía a su vez condicionada por los eventos políticos de ámbito nacional que en tiempos del presidente Francisco I. Madero condujeron a reconocer el voto directo del pueblo para elegir a representantes populares mediante las Reformas a la Ley Electoral del 19 de diciembre de 1911, promulgada el 22 de mayo de 1912.¹⁵

El cambio del voto indirecto por el voto directo en el siglo XX echo por tierra la concepción política que a lo largo del siglo XIX idealizaba a la fortuna personal como fuente de ilustración, pero sobre todo como fuente de un ethos republicano en los gobernantes electos que les obligaba a anteponer los intereses generales a los privados. La ambición y arbitrariedad de la alta burguesía del porfiriato era prueba empírica de lo equivocado de dicha filosofía política.

Históricamente se justifica la transición hacia el voto directo como una demanda igualitaria de la Revolución, un cambio democratizador. Sin embargo en ese tránsito se perdió de vista cómo habría de funcionar en lo sucesivo el Poder Revisor de la Constitución. El resultado fue, y es hasta nuestros días, que los ciudadanos quedaron excluidos de la revisión de su ley fundamental: los ciudadanos no participan en las reformas y adiciones a la Constitución estatal, lo que es sin duda anormal en una democracia constitucional auténtica. En su lugar se erigieron como Poder Revisor a los miembros de la Legislatura y de los ayuntamientos. Lo dicho para Tabasco se puede sostener para el resto de las entidades federativas de la República federal mexicana.

¹³ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, 3a. ed., México, Porrúa, 1967, pp. 745 y ss.

¹⁴ Véase Decreto núm. 13 de Venustiano Carranza, citado en Barceló Rojas, Daniel y Gutiérrez Piña, Jesús Antonio, *Tabasco. Historia de las instituciones jurídicas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Senado de la República, 2010, pp. 183-186.

¹⁵ García Orozco, Antonio, *Legislación electoral mexicana*, 3a. ed., México, Diario Oficial de la Federación, 1973, p. 215.

De ahí la necesidad de restablecer en las leyes fundamentales de los estados el mecanismo de participación ciudadana para reformas constitucionales establecido en la Constitución de Cádiz, desde luego con las adaptaciones modernas que ofrece el derecho comparado. El mejor homenaje al esfuerzo político de los constituyentes mexicanos del ala liberal en Cádiz es reconstruir el Poder Revisor de la Constitución de los estados que, bajo técnicas diferentes, siempre debe reposar en los ciudadanos.

En descargo de los revolucionarios que modificaron el voto indirecto, y particularmente de Venustiano Carranza, en mi opinión, es de destacar que en ningún momento el primer jefe de la Revolución pretendió sustraer a los ciudadanos de las reformas a su ley fundamental. Prueba de ello es que Carranza convoca, el 19 de septiembre de 1916, al pueblo de México a votar por un Congreso Constituyente, para —como lo dice la Constitución vigente en su preámbulo— aprobar la “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 1857”. Cabe destacar que al hacerlo, Venustiano Carranza utilizó el mismo mecanismo político que poco más de cien años antes utilizaran los constituyentes de Cádiz, en cuya convocatoria se eligió a unas Cortes que actuarían simultáneamente como parlamento ordinario y constituyente porque el pueblo les delegaría expresamente el poder de construir el orden político como poder especial.

Tampoco fue Francisco I. Madero al que se le debe atribuir la anulación del referéndum, quien nunca abrigó la intención de conculcar el derecho del pueblo a reformar su Constitución; se oponía a implantar el voto directo por ley, como se lo exigían las impacientes fuerzas revolucionarias, sin antes reformar la Constitución para que ésta lo contemplara.

No fue Venustiano Carranza sino Álvaro Obregón quien impulsaría una reforma a la Constitución sin consultar al pueblo. Ello explica que el primero pudiera reformar la Constitución para poderse reelegir como una de las primeras reformas a la Constitución de 1917; también para ampliar el periodo constitucional del presidente, la amputación de poderes básicos a los ciudadanos como controladores del poder al prohibir la reelección de los legisladores. Éstas serían las primeras reformas para la construcción del presidencialismo mexicano posrevolucionario.¹⁶ Si al pueblo se le hubiera consultado, quizás se hubiera obtenido un resultado distinto al deseo del presidente Obregón. El punto a destacar es que con Obregón, se estableció una nueva interpretación del artículo 135 de la Constitución, artículo exac-

¹⁶ Orozco Henríquez, Jesús, “El sistema presidencial mexicano en el Constituyente de Querétaro y su evolución posterior”, *El sistema presidencial mexicano. Algunas reflexiones*, México, Porrúa-UNAM, 1988, pp. 34-48.

tamente igual al de la Constitución de 1857, en donde el pueblo ya no sería requerido para reformar la ley fundamental.

En conclusión, a partir de la reconstrucción histórica del procedimiento de reforma constitucional del texto gaditano y su inserción en el constitucionalismo mexicano, la tesis que presento en el Seminario Internacional Conmemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina es que —en 1912—, como producto explicable de la Revolución mexicana, al sustituirse el sistema de voto indirecto por el voto directo de los legisladores, se alteró inadvertidamente la lógica del procedimiento de reforma constitucional que hasta entonces reposaba en los ciudadanos. Desde entonces, la reforma a la Constitución dejó de ser tarea de los ciudadanos, pues se les excluyó del procedimiento para reformar su orden político. Tal estado de cosas debe cambiar para construir una auténtica democracia constitucional en la que el pueblo sea el único con potestad de aprobar y reformar la Constitución, mientras que sus representantes sólo tienen confiado el poder de hacer y reformar leyes.

LOS DIPUTADOS CUBANOS EN LAS PRIMERAS CORTES DE CÁDIZ

Beatriz BERNAL GÓMEZ

SUMARIO: I. *Prólogo*. II. *Los diputados suplentes*. III. *Los diputados titulares*. IV. *Epílogo*.

I. PRÓLOGO

Mucho se ha escrito sobre la intervención de los diputados americanos en las primeras Cortes de Cádiz,¹ menos sobre la de los diputados cubanos que intervieron en ella. Esta comunicación tiene como objetivo destacar la labor

¹ Véase Ramos Arizpe, Miguel, “Presencia de Ramos Arizpe en las Cortes de Cádiz, 1811”, *Cuadernos del Archivo*, Monterrey, México, Gobierno del Estado de Nuevo León, 1988; Ramos, Demetrio, *Las Cortes de Cádiz y América*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1963; *Los presidentes americanos en las Cortes de Cádiz. Estudio biográfico*, México, H, Cámara de Diputados, LIV Legislatura, Comité de Asuntos Editoriales, 1989; Rieu-Millán, Marie Laurie, *Los diputados americanos en las Cortes de Cádiz*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1990; Volio, Marina, *Costa Rica en las Cortes de Cádiz*, San José, Costa Rica, Editorial Juricentro, 1980; Berruezo, María Teresa, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, Colección Pensamiento español contemporáneo, 7, 1986; Gurría Lacroix, Jorge, “Juan Eduardo de Cárdenas. Diputado ente las Cortes de Cádiz por la provincia de Tabasco”, *Publicaciones conmemorativas del Primer Centenario del Instituto Juárez*, Tabasco, México, 1978; Castillo Meléndez, Francisco et al., *Las Cortes de Cádiz y la imagen de América*, Cádiz, Universidad de Cádiz, 1994; García Laguardia, Jorge Mario, “Guatemala en las Cortes de Cádiz y Centro América en las Cortes de Cádiz”, *Revista de Derecho Político*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1991; Lee Benson, Nettie, “La elección de José Miguel Ramos Arizpe a las Cortes de Cádiz en 1810”, *Historia mexicana*, México, 1984; Castro, Concepción de, “Los diputados americanos en las Cortes de Cádiz y el régimen local de 1812”, *POLITEIA*, Caracas, 1975. Un erudito ejemplo de ello es el reciente artículo de Alejandro Mayagoitia, “Abogados del virreinato de México diputados a las Cortes (1810-1814): Una prosopografía”, en Martí Mingarro, Luis (coord.), *Cuando las Cortes de Cádiz*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012. Véase también, en esta última obra, Ñique De La Puente, José Antonio, “Peruanos en las Cortes de Cádiz”.

de los dos diputados titulares Andrés de Jáuregui² y Juan Bernardo O'Gavan³ en dichas Cortes en el periodo que corrió entre el 14 de febrero de 1810 —fecha en que el Consejo de Regencia de España e Indias emitió el Real Decreto en el que se dispuso la concurrencia de diputados de los dominios españoles de América y Asia a las Cortes Extraordinarias que alumbrarían la Constitución de Cádiz⁴ (la famosa Pepa) el 19 de marzo de 1812— , hasta que Fernando VII, en mayo de 1814, suprimió las Cortes, dando paso al absolutismo y vuelta al Antiguo Régimen.

No se trata pues de la labor de los diputados cubanos que trabajaron en las Cortes durante el “trienio liberal” que corrió entre 1821 y 1824, después de la sublevación de Riego que restauró, con muchas vicisitudes, la Constitución de 1812. Mucho menos de la etapa 1836-1837, en la que Cuba era ya plaza sitiada. A ambos acontecimientos dedicaré posteriores trabajos.

II. LOS DIPUTADOS SUPLENTES

Cuando la Suprema Junta Central constituida en Aranjuez decretó el 22 de enero de 1809 que “los vastos y preciosos dominios que España poseía en América, no eran propiamente colonias o factorías, sino parte esencial e integrante de la nación española”, invitó a las provincias, virreinatos e islas pertenecientes a la Corona a enviar una representación a la Metrópoli para

² Nacido en La Habana, en el seno de una familia criolla de ricos propietarios, Andrés de Jáuregui, llamado por sus coterráneos “el gran Jáuregui” era alguacil mayor y teniente regidor de su ayuntamiento, cuando en 1910 fue elegido diputado por su ciudad para intervenir en las Cortes Extraordinarias de Cádiz. El 27 de febrero de 1811, junto a otros delegados del virreinato de la Nueva España inicia, tras su juramento, la labor en las Cortes como integrante de la Comisión Constitucional, junto a cuatro delegados americanos y ocho peninsulares, que había iniciado sus tareas, el 23 de diciembre del año anterior. Su labor en las Cortes dura hasta la discusión de las mismas en 1814. De regreso a La Habana, muere en 1838. Véase Iglesias Cruz, Janet, “La aristocracia habanera en las cortes de Cádiz”, *XIV Encuentro de latinoamericanistas españoles*, Santiago de Compostela, Universidad de La Habana, 2010.

³ Juan Bernardo O'Gavan y Guerra nació en Santiago de Cuba en 1872. Gran ilustrado, en la segunda década del siglo XIX se titula de bachiller, licenciado y maestro en artes y filosofía, y de doctor en derecho canónico en la Universidad de La Habana, así como de abogado por la Audiencia de la isla de Cuba. En 1805 en nombrado catedrático de filosofía en el Real Colegio Seminario de San Carlos y San Ambrosio sustituyendo a José Agustín Caballero. En cuanto a Cádiz, tras un azaroso proceso electoral es elegido para representar su ciudad natal en las Cortes. Demora un año en partir hacia España, llegando a Cádiz a escasos días de promulgarse la Constitución de 1812, por lo que su intervención será en las Cortes ordinarias posteriores a la promulgación, hasta 1814 en que Fernando VII suspende las mismas. Regresa a La Habana y fallece allí en 1938, igual que su compañero Jáuregui. *Idem*.

⁴ Los primeros ejemplares del texto gaditano llegarían a La Habana, en la goleta Cantábrica, el 13 de julio de 1812, y a Santiago de Cuba el 8 de agosto del mismo año.

formar las Cortes que elaborarían la Constitución. Cuba aceptó la invitación y eligió como representantes al prelado Luis de Peñalver y Cárdenas⁵ y al abogado Francisco de Arango y Parreño.⁶ Sin embargo, poco tiempo después de haber sido designados llegó a Cuba la noticia de que la Suprema Junta Central había sido sustituida por el Consejo de Regencia, por la cual se anularon dichas designaciones y se procedió a intentar la elección de otros dos diputados conforme a las nuevas circunstancias.

Ahora bien, antes de la llegada de los dos diputados titulares a Cádiz, habían sido nombrados dos suplentes —cuota que correspondía a la isla de Cuba—, según el Edicto y Decreto del 8 de septiembre de 1810, dictado por el Consejo de Regencia. Estos fueron: el Coronel de Milicias Joaquín de Santacruz, representando a La Habana, y el marqués de San Felipe y Santiago, representando a Santiago de Cuba; ambos residentes en la península y pertenecientes a familias de la aristocracia cubana, y admitidos, previo el juramento de rigor, en el momento de instalación de las Cortes.

El marqués había sido invitado antes a formar parte de la Asamblea de Notables convocada por el gran duque de Berg y la Junta Suprema de Gobierno en el proceso de elaboración de la carta otorgada que Napoleón pergeñaría para el gobierno de la Monarquía española: la Constitución de Bayona;⁷ aunque había rechazado la invitación, por ser partidario del grupo de los “patriotas”.⁸

⁵ Luis Ignacio Peñalver y Cárdenas (La Habana, 1740-1810) fue doctor en teología egresado de la Universidad de La Habana y el primer obispo de Louisiana y las Floridas. Escribió: *Instrucción para el gobierno de los párrocos de la Diócesis de la Luisina*, en 1795.

⁶ El abogado habanero y economista ilustrado Francisco de Arango y Parreño fue una figura de primer orden en la Cuba de la época. Cursó sus estudios humanísticos en el Real Colegio Seminario de San Carlos y San Ambrosio y los de leyes en la Real y Pontificia Universidad de San Jerónimo de La Habana, continuándolos en Madrid, donde fue miembro de la Real Academia de derecho patrio y común. Recorrió Europa para completar sus estudios de economía y ocupó altos cargos en la administración española, como síndico perpetuo del Real Consulado de Agricultura y Comercio, oidor de la Audiencia de Santo Domingo y principal apoderado del ayuntamiento de La Habana ante el gobierno de la metrópoli. Fundó la Sociedad Económica de Amigos del País y formó parte de la Real Sociedad Patriótica de La Habana. En ambos casos llegó a ser su director. También formó parte de la Comisión encargada de redactar y administrar el Papel Periódico de La Habana, primera publicación de la isla de Cuba. Ejerció las funciones de consejero de Indias; miembro de la Junta Real para la Pacificación de las Américas, y asesor del Tribunal de Alzadas. Por todo esto recibió el título de prócer del reino y el de marqués de La Gratitud.

⁷ Franco, Antonio-Filiu, *Cuba en los orígenes del constitucionalismo español: la alternativa descentralizadora (1808-1837)*, Zaragoza, Fundación Jiménez Abad, Colección Monografías núm. 4. Véase el capítulo I, “El contexto de Bayona”, pp. 37-65.

⁸ Se les llamaba “patriotas” a los que estaban contra la invasión napoleónica y llevaron a cabo la guerra de independencia.

La necesidad de contar con diputados suplentes llegó a la Comisión de Cortes, vía Gaspar Melchor de Jovellanos, para resolver el problema de la premura con que el Consejo de Regencia hizo la convocatoria a las Cortes generales y extraordinarias, que tenía como último plazo el 10. de enero de 1811. Esta premura creaba un problema respecto a la elección de los diputados de las distantes provincias de Ultramar. ¿Cómo lograrla con tan poco tiempo disponible? Ya lo había advertido Jovellanos a la Comisión de Cortes, señalando que el plazo del decreto de Convocatoria no era compatible con la voluntad de la Junta Central de que las provincias ultramarinas pudieran elegir, y enviar a tiempo, sus representantes.

Por eso propuso que, mientras se llevaba a cabo la elección, dichas provincias estuviesen representadas a través de diputados suplentes que fueran naturales de las mismas, pero residentes en la península. Es más, con anterioridad, la Junta Central había encargado a Jovellanos un proyecto de decreto para la elección de los diputados suplentes, que no llegó a publicarse. No hay duda de que fue Jovellanos el artífice de la pragmática solución adoptada por la Junta Central respecto a la representación supletoria para las provincias ultramarinas, extendida también a las peninsulares ocupadas todavía por los ejércitos de Napoleón.

Juan Clemente Núñez del Castillo, IV marqués de San Felipe y Santiago, conde del Castillo y con grandeza de España otorgada por Carlos IV en 1805, intervino poco y mal en las Cortes de Cádiz durante el año y medio que duró su mandato como diputado suplente. No habló para referirse a los intereses generales de la nación, ni para defender los intereses particulares de los territorios de Ultramar, ni siquiera los de Cuba. Lo único que hizo fue defender a ultranza las prerrogativas de su aristocrático linaje y sus intereses personales. El texto más extenso que presentó en el Congreso gaditano lo escribió al hilo del debate sobre la abolición de los señoríos. Así, en la sesión del 17 de junio de 1811 pronunció un discurso bastante contradictorio en el que, aunque abogaba por abolir el dominio territorial de los señoríos, defendía que se mantuvieran las prerrogativas jurisdiccionales anexas a la concesión regia, entendidas éstas como distinciones honoríficas necesarias para proteger la jerarquía de la nobleza. Con ello adoptaba una postura coincidente con los diputados realistas de las Cortes gaditanas. Su propuesta fue derrotada, por lo que solicitó su regreso a La Habana para “restablecer su salud”, solicitud que le fue denegada en dos ocasiones y tuvo que esperar la llegada de su diputado titular O’Gavan. Así, ya no volvió a intervenir en las Cortes.⁹

⁹ *Ibidem*, pp. 114 y 115.

En cuanto a Joaquín Santa Cruz, coronel agregado al Regimiento de Milicias Disciplinarias de Infantería de La Habana, su intervención en las Cortes gaditanas fue breve —pronto fue sustituido por el diputado titular Andrés de Jáuregui— y sin duda nula. No consta en el Diario de Sesiones de las Cortes generales y extraordinarias que pronunciara discurso alguno, ni que formara parte de alguna comisión. En resumen, la intervención de los diputados suplementos cubanos en las cortes gaditanas careció de relevancia.¹⁰

III. LOS DIPUTADOS TITULARES

No pasó así con la intervención en las Cortes de los diputados titulares. El teniente de regidor y alguacil mayor, así como exitoso comerciante, Andrés de Jáuregui¹¹ —llamado por Francisco Arango y Parreño “el gran Jáuregui” — era un hombre ilustrado,¹² inteligente, astuto y buen orador. Fue elegido representante a las Cortes el 6 de agosto de 1810 en una reunión del Cabildo habanero convocada por el capitán general de la isla, Salvador de Muro y Salazar, marqués de Someruelos, de una terna que compartió con Arango y Parreño, a la sazón presidente del Cabildo, y con Pedro Regalado Pedroso. Unos días después, Jáuregui realizaba su juramento como diputado en la Sala Capitular de La Habana, y el 4 de septiembre de ese mismo año, después de algunas dudas sobre el papel de los delegados ultramarinos en las Cortes, quedó asimilado a los diputados españoles y se le otorgaron amplios poderes para ejercer su mandato en Cádiz.

Jáuregui prestó juramento ante las Cortes el 27 de febrero de 1811 y realizó con gran dinamismo su función en ella hasta el fin de su encargo. No sólo se caracterizó por su asiduidad a las mismas, sino también por el reconocimiento que le brindaron sus pares. Ocupó la Presidencia de la Cámara desde el 24 de septiembre hasta el 23 de octubre de 1912 (meses antes había sido nombrado vicepresidente) y formó parte de comisiones ge-

¹⁰ *Ibidem*, p. 118.

¹¹ En sus operaciones comerciales se vinculó con descollantes figuras de la época como Francisco Arango y Parreño y el intendente de Hacienda de La Habana. Y en 1799, junto a su padre, fue cónsul de Real Consulado de La Habana. Allí participó en las reuniones donde se analizaban cuantos nuevos descubrimientos se hacían sobre la industria y la agricultura.

¹² Fue miembro de la Sociedad Patriótica y desempeñó multitud de cargos y comisiones honoríficas. Según el biógrafo cubano Francisco Calcagno, entre 1802 y 1804, fue de los principales compañeros y auxiliares de Alexander von Humboldt, a quien suministró numerosos datos y noticias para su obra, en lo referente Cuba. Véase Calcagno, Francisco, *Diccionario biográfico cubano*, Nueva York, Imprenta y Librería de Néstor Ponce de León, 1878.

nerales y especiales: Comisión de Constitución, Comisión para la trata de negros, Comisión para la exposición del Consulado de México, Comisión para examinar la Memoria presentada por el diputado mexicano Miguel Ramos Arizpe y Comisión para una nuevo sistema de rentas en Ultramar, entre otras.

También intervino en el debate sobre el Proyecto de Constitución. Su participación fue escueta, sólo señaló cuestiones puntuales, aunque se extendió para argumentar sobre las peculiaridades de los territorios de Ultramar, a efectos de fijar el número de miembros de las Diputaciones provinciales, en la discusión sobre el artículo correspondiente del proyecto en cuestión. Asimismo, no hay duda de que realizó una sostenida y firme defensa de los intereses americanos ante las Cortes —especialmente los cubanos—, en debates como la creación de dos nuevas Intendencias en la Gran Antilla con el fin de mejorar las rentas insulares. También en el del “impuesto patriótico” que debía pagar la isla, en el de los arbitrios establecidos por la Junta Consular de La Habana para proteger el comercio de la isla —en ambas conjuntamente con Juan Bernardo O’Gavan—, en el de la organización de las elecciones de los diputados por Cuba a las Cortes de 1813 y en las discusiones de los proyectos de decretos sobre el arreglo de los tribunales y sobre la abolición del Tribunal de la Inquisición.¹³

Ahora bien, su más relevante actuación en las Cortes de Cádiz fue la defensa de la continuación de la trata de esclavos. Esto no es de extrañar porque Jáuregui, como comerciante, estuvo involucrado en dicha trata. Junto a Arango y Parreño, participó y dirigió expediciones a la costa de África para traer esclavos a La Habana,¹⁴ donde su familia era dueña de dos ingenios de azúcar.¹⁵ Veamos esta historia.

El 2 de abril de 1811, el diputado de Oviedo, Agustín de Argüelles Álvarez González, “el divino Argüelles”,¹⁶ presentó a las Cortes, en un mismo acto, sendas proposiciones para que se tuvieran en cuenta. Una para declarar abolida la tortura, la cual no tuvo dificultad para ser aprobada por unanimidad, y otra para abolir el tráfico de esclavos africanos. El ovetense opinaba que, independientemente de las reclamaciones de quienes tenían

¹³ Véase Franco, *op. cit.*, pp. 119-129.

¹⁴ Véase Moreno Fraginals, Manuel, *El ingenio, complejo económico-social cubano del azúcar*, La Habana, Editorial Ciencias Sociales, 1978, t. III, p. 108.

¹⁵ El “Nuestra Señora del Rosario” y el “Nuestra Señora de la Soledad”, ambos importantes centros productores de azúcar de La Habana. *Ibidem*, p. 80.

¹⁶ A este abogado, político y diplomático asturiano, se le llamó así por su magnífica oratoria. Durante el trienio liberal fue ministro de la Gobernación. Posteriormente, participó en la elaboración de la Constitución de 1837 y fue preceptor de la reina Isabel II.

intereses en la introducción de esclavos de África en América, esperaba que el Congreso decretara: “abolido para siempre tan infame tráfico, y opinaba que: “desde el día que se publique el Decreto no puedan comprarse ni introducirse en ninguna de las posesiones que componen la Monarquía en ambos hemisferios, bajo de ningún pretexto, esclavos de África, aun cuando se adquieran directamente de alguna potencia de Europa o América”.

Esta propuesta dio lugar a un debate con varias intervenciones que, si bien apoyaban la moción, reclamaban no perder de vista que no pretendían abolir la esclavitud —por las graves consecuencias que podía tener, no sólo desde un punto de vista económico, sino también político en las provincias de Ultramar—, sino sólo de abolir el tráfico de esclavos.

En este contexto, y a punto de que se aprobara la prohibición de la trata, se levantó la voz aislada de Andrés de Jáuregui, quien solicitó, a las Cortes y al rey, extrema prudencia para tratar un tema tan sensible para los cubanos; opinaba él, y para él mismo, opino yo. Su alegato, apelada a la prudencia “A la Isla de Cuba, y en especial a La Habana a quien represento —decía— es a quien más le interesa este punto”. Y añadía:

todo aquel vasto territorio goza hoy de profunda tranquilidad. Con la noticia de que esto se trata [en las Cortes] sin que le acompañe una resolución que concilie tantos intereses como en sí encierra este asunto, puede comprometerse el sosiego que felizmente reina en una posesión tan interesante bajo todos los aspectos.

Y continuaba recordando al rey y a las Cortes los conatos independentistas que se estaban produciendo en la América española continental. Y se preguntaba: “¿nos expondremos a alterar la paz interior de una de las más hermosas porciones de la España ultramarina? Y terminaba justificándose con astucia: “Lejos de mí, Señor, evitar el que se trate esta cuestión; cuando llegue el día se reconocerá lo que me mueve hoy a hablar, y cuáles son los sentimientos que abriga mi corazón: pero no precipitemos las cosas: tratémoslas por aquel orden que exige la prudencia”.¹⁷

Al final venía su propuesta, que consistía en que se tratara el asunto, sí, pero en sesión secreta para evitar sus anunciadas consecuencias, y que la discusión no apareciera en el *Diario de las Cortes*.

No hay duda de que el “chantaje moral” que ejerció Jáuregui sobre las Cortes tuvo éxito. El Congreso acordó que tan “delicado asunto” pasara a una Comisión especial que debía preparar un dictamen sobre la propuesta

¹⁷ Véase Franco, *op. cit.*, pp. 120-122.

de Argüelles, y sobre otras de similar contenido como la presentada por el diputado tlaxcalteca José Miguel Guridi y Alcocer,¹⁸ quien el 6 de marzo de 1911 había presentado una propuesta que incluía la abolición inmediata de la trata de esclavos y un plan gradual de abolición de la esclavitud que preveía que los hijos de los esclavos fueran libres, así como suavizaba la condición del esclavo, quien mediante el cobro de un salario podía comprar su libertad. El 2 de abril del mismo año, la propuesta de Guridi se integró a la de Argüelles y fueron presentadas conjuntamente.

El debate sobre la trata de esclavos quedó sepultado con la apertura de la Comisión especial, de la cual formaba parte Jáuregui, pero no Argüelles ni Guridi. La Comisión nunca llegó a presentar el dictamen sobre el tema para la que fue creada y la decisiva actuación del representante habanero hizo fracasar las pretensiones del liberalismo gaditano de prohibir el comercio de esclavos.

Cabe señalar, además, que aunque Jáuregui defendió a ultranza los intereses de la sacarocracia¹⁹ cubana de la cual formaba parte, para lograr sus objetivos contó con el apoyo político de las autoridades españolas en Cuba. En efecto, el 27 de mayo de 1811, el capitán general de la Isla, el marqués de Someruelos, envió a las Cortes un escrito en el que describía la inquietud que había provocado en la Gran Antilla el debate sobre la abolición de la trata de esclavos, en el que apoyando a Jáuregui, previa advertencia de que en la isla se agitaba el “fantasma de la inestabilidad política”, suplicaba al rey:

se digne providenciar se trate este asunto con toda la reserva, detención y examen que su gravedad requiere, para no perder esta importante isla, y se digne tener en consideración los acreedores que son estos leales habitantes para alejarles todo temor de ver repetida en ella la catástrofe de su vecina la isla de Santo Domingo, dominada ahora por los que antes eran esclavos, después de haber sufrido sus dueños las terribles desgracias que son bien notorias.

Y todavía más, el 20 de julio de 1811, Francisco Arango y Parreño, hombre de gran influencia en Cuba y en España, elaboró un documento, titulado: *Representación de la Ciudad de La Habana a las Cortes*, que apoyaba las tesis expuestas por el diputado habanero y que contenía una defensa a ultranza de los intereses esclavistas de la oligarquía cubana del azúcar. La elite

¹⁸ Véase ”Los diputados abolicionistas fracasan en las Cortes de Cádiz que promulgaron la Constitución de 1812”, <http://www.cedt.org/peraboll.htm>.

¹⁹ Término acuñado por el historiador Manuel Moreno Fraguas, que significa “aristocracia del azúcar”, aplicado a las élites cubanas propietarias de grandes ingenios.

habanera estaba convencida que mientras subsistiese la situación de inestabilidad política en la península a nada bueno conducirían las discusiones políticas sobre ese tipo de asuntos, y que ni secretamente debía tocarse el problema de los negros hasta que la Constitución hubiera sentado sus bases.

La sacarocracia cubana y su representante Jáuregui les habían ganado la partida a los abolicionistas, sin embargo, según Antonio-Filiú Franco:²⁰ “En este contexto llama la atención el aislamiento de la postura propugnada por Jáuregui y quienes le apoyaban desde la Gran Antilla, pues ni siquiera concitó el respaldo de otros representantes de similar origen territorial y presumibles intereses comunes”.

Jáuregui defendió también los intereses cubanos en muchas otras ocasiones. Por ejemplo, se opuso a una propuesta del diputado de Quito, José Mejía Lequerica, sobre la venta, en la isla, de bienes raíces de los franceses que habían sido expulsados de ella por razón de la guerra contra Napoleón. Para ello alegó el “sagrado” derecho de propiedad que a su juicio debía ser tutelado por la Constitución (lo que en efecto sucedió al redactarse el texto gaditano) aun en el supuesto de que los propietarios fueran extranjeros, y “sean cuales fueren las ocurrencias políticas”. Además, argumentó la injusticia que suponía privar de sus propiedades a personas que a raíz de la revolución haitiana habían llegado a Cuba contando con la promesa de ser protegidos por las leyes españolas.²¹

Admitía que podía haber entre los franceses algunos que no merecían la confianza y la protección del gobierno español, pero no por ello se debía generalizar indiscriminadamente y proponer la confiscación de los bienes de todos los franceses avecindados en la isla. También apuntó otra razón de carácter economicista. La medida propuesta por Mejía causaría un perjuicio económico a la Isla en su conjunto, porque devaluaba los cafetales de los propietarios criollos. Por último, además de oponerse tajantemente a la proposición de Mejía, solicitó a las Cortes que recabaran del capitán general de la isla un exhaustivo informe sobre el estado de la cuestión. Aunque también quedó aislado en este debate —el resto de los diputados combatieron sus argumentos y sólo lo apoyó el diputado catalán Ramón Lázaro de Dou y de Bassols en este asunto—, Jáuregui se comportó como un diputado liberal por su defensa irrestricta del derecho de propiedad.

Aunque fue catalogado por algunos como perteneciente a la derecha conservadora de la Diputación americana, lo cierto es que Jáuregui formó

²⁰ Véase Franco, *op. cit.*, p. 124.

²¹ *Ibidem*, pp. 125 y 126.

parte de esa “diputación vacilante” de los americanos que, como bien decía José María Queipo de Llano, conde de Toreno,²² era liberal, a veces, y conservadora otras.

En cuanto a su sentimiento de identidad, como dice el multicitado Franco:

Jáuregui fue un fiel representante de los intereses cubanos en las Cortes gaditanas, a la par de un leal defensor de la causa “patriota. En él se conjugaba un sentimiento de identidad dual: por una parte el sentido de pertenencia a la pujante élite habanera que le había elegido representante en las Cortes de Cádiz y, por otra, un sentimiento político que le permitió identificarse como español patriota ...identidad dual que compartía con los cubanos blancos de la época.²³

En resumen, pro-americano en ocasiones, pro-metrópoli en otras y cubano siempre, Jáuregui es un buen ejemplo de una incipiente identidad política cubana que aún tardaría en cristalizar. Es más, no cristalizó hasta la aparición, en las segundas Cortés, del presbítero y filósofo Félix Varela²⁴ (el hombre que nos enseñó a pensar, como dicen los cubanos),²⁵ creador y primer expositor de la cátedra de Constitución en Cuba, en el Real Seminario de San Carlos y San Ambrosio.

El otro diputado a las primeras Cortes de Cádiz fue el clérigo y jurista ilustrado Juan Bernardo O’Gavan y Guerra,²⁶ quien fue electo por el ca-

²² Toreno, Conde de, *Historia del levantamiento, guerra y revolución de España*, Madrid, CEPC, 2008, edición digital.

²³ *Ibidem*, p. 127.

²⁴ El teólogo, filósofo, educador, político, científico y escritor Félix Francisco Varela y Morales (La Habana 1788-Florida 1853) es considerado uno de los forjadores de la nación cubana. Realizó sus estudios en Real Seminario de San Carlos y San Ambrosio, donde fue profesor de los más importantes ilustrados cubanos de la época y en la Universidad de La Habana. Fundó la primera cátedra de Constitución de América Latina, donde proclamó por primera vez el carácter sagrado e inalienable de los derechos humanos. Fue miembro de la Real Sociedad de Amigos del País y de la Sociedad Patriótica Cubana. Colaboró en multitud de revistas cubanas y norteamericanas, cuando se exilió, primero en Filadelfia y después en Nueva York, donde fundó el periódico independentista “El Habanero”. Intervino en las Cortes de Cádiz como diputado durante el Trienio Liberal y fue el autor de una de las primeras Constituciones autonomistas para Cuba.

²⁵ Esta aseveración se deriva de la frase emitida por el ilustre educador José de la Luz y Caballero, quien dijo: “mientras se piense en la isla de Cuba, se pensará en quien primero nos enseñó a pensar”. Se refería a Varela, su maestro.

²⁶ El santiaguero Juan Bernardo O’Gavan y Guerra realizó sus estudios de filosofía y derecho civil y canónico en la Universidad de La Habana. Fue catedrático de filosofía en el Real Seminario de San Carlos y San Ambrosio; provisor y vicario general de la Diócesis de La Habana; deán de la Catedral de dicha ciudad; auditor de la Rota Romana por la Corona

bildo santiaguero en 1811 (un año después de la designación de Jáuregui) cuando era vicario general de La Habana, de una terna compuesta por el presbítero Tomás del Monte y Francisco Antonio Bravo. Su azarosa designación²⁷ fue resultado de la renuncia de estos dos últimos.

O'Gavan juró en las Cortes el 15 de marzo de 1812, unos días antes de que se promulgara la Constitución, y estuvo en ellas desde su toma de posesión hasta la suspensión de las Cortes 1814. Al reinstalarse la Constitución de Cádiz por el movimiento de Riego, el presbítero volvió a ser elegido diputado a las nuevas Cortes durante el trienio liberal, aunque no ocupó el cargo.

En las Cortes ordinarias, O'Gavan realizó una intensa labor, ocupando en ellas los cargos de vicepresidente y de secretario. Además fue nombrado, por sus grandes conocimientos de derecho canónico, miembro de la Comisión Eclesiástica ordinaria. Debido a ello, intervino en los debates sobre el sentido de la pragmática del disenso de los padres en los matrimonios de 1803, sobre la conducta del cabildo eclesiástico de Cádiz y respecto al Proyecto de Decreto sobre el Tribunal de la Inquisición, donde fue un acérrimo partidario de su disolución.

Ahora bien, en lo que más destacó O'Gavan fue en la defensa de los intereses de la isla, en especial los de su terruño natal: Santiago de Cuba. Su primera intervención fue en el debate que se suscitó en torno al establecimiento de las Diputaciones provinciales, en el cual defendió la necesidad de crear una en la región oriental de la isla. Con argumentos similares a los de otros diputados americanos que solicitaban diputaciones para lugares apartados, basó su solicitud en la gran distancia que había entre La Habana y Santiago, así como la deficiente comunicación entre las mismas. Para ello alegó que era la única manera de fomentar la agricultura, el comercio y la industria en la parte oriental de Cuba, así como la educación de la juventud, que dijo: "se halla en el estado más lastimoso". En este orden de ideas, presentó un par de iniciativas a la Regencia para erigir una Universidad literaria en su ciudad de origen.

Además, intervino en el debate sobre el cumplimiento del Decreto de montes y plantíos de la isla de Cuba, y el 30 de diciembre de 1812 presentó una propuesta para impulsar el fomento de la zona minera de El Cobre (Santiago del Prado) y de El Caney, territorios próximos a Santiago. Meses más tarde presentó una exposición solicitando a las Cortes medidas urgen-

de Castilla y Gran Cruz de la Orden de Isabel la Católica. En su honor, la Corona española creó el Marquesado de O'Gavan.

²⁷ Para consultar los avatares de su designación, véase Iglesias Cruz, Janet, "La aristocracia habanera en las Cortes de Cádiz", *XIV Encuentro de Latinoamericanistas Españoles*, Cuba Universidad de La Habana.

tes para solventar la crisis económica que atravesaba su ciudad natal. El único baldón de este diputado que podemos catalogar entre los liberales moderados fue, al igual que Jáuregui, ser partidario de la esclavitud. En efecto, durante el trienio liberal, publicó en Madrid un opúsculo titulado: *Observaciones sobre la suerte de los negros de África, considerados en su propia patria y trasladados a las Antillas mayores*, donde defiende la institución esclavista y pinta de rosa la situación de los esclavos en Cuba que según él: “viven libres y bien cuidados por sus benévolos amos”.

IV. EPÍLOGO

Puesta a valorar la labor de los diputados cubanos en las Cortes que dieron a luz la Constitución gaditana, debo decir que ambos tuvieron una significativa intervención parlamentaria. Por tal razón, ocuparon altos cargos en las mismas y defendieron, cada uno a su modo, los intereses cubanos.

Pertenecientes ambos a la élite criolla e ilustrados ambos; Jáuregui defendió los intereses de la sacarocracia cubana de la cual formaba parte; O’Gavan, aunque expuso sus ideas liberales en el Congreso gaditano, fue, como su compañero, un leal representante de los intereses de la Real Sociedad Económica habanera, de la cual ambos eran miembros.

No podía ser de otra manera. Después de la sublevación de Haití que derivó en su independencia de Francia, la Cuba de la época se había convertido prácticamente en la azucarera de España y, como todos sabemos, el cultivo del azúcar se basaba entonces en la mano de obra esclava.

INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO GADITANO EN LA NUEVA ESPAÑA¹

Jorge CARPIZO MCGREGOR

Muchísimas gracias a la doctora-coordinadora; me da inmenso gusto estar en esta mesa con tan distinguidos colegas, empezando por la coordinadora de Humanidades, doctora Estela Morales.

Hemos oido muchas cosas sobre la Constitución de Cádiz. Yo concuerdo con la mayoría, y esta intervención mía va a seguir el lineamiento de don Javier Pérez Royo, pero mi reflexión irá dirigida a México. Creo que la Constitución de Cádiz, y aquí se han dicho todas las maravillas que tuvo, hay que situarla en su época y en sus circunstancias, y creo que no se le podía pedir más. Hay cosas que vistas con la lupa actual son sumamente criticables, pero hacer esto implicaría no tener una visión histórica de dicho texto constitucional. En otras palabras, en perspectiva histórica, era imposible que hubiera podido ir un poco más allá.

Entonces la Constitución de Cádiz tuvo muchas luces y muy importantes para México. En mi opinión, lo más trascendente para México y que tiene todavía cierta influencia el día de hoy es que la Constitución de Cádiz es realmente el origen del federalismo mexicano; fue la idea de autogobierno después de tres siglos de Colonia y de un gobierno tan centralizado. Con la Constitución de Cádiz se crearon las diputaciones provinciales que fueron electas con un sistema indirecto, según aquí hemos escuchado. Esta experiencia enseñó a las provincias de este país lo muy importante que era autogobernarse y fue tan importante que la primera vez que Cádiz estuvo vigente en México se crearon seis diputaciones provinciales, un poco después siete.

Cuando la Constitución vuelve a reinstaurar su vigencia en este país se crearon más diputaciones provinciales. En 1822 tenemos 18, y si ustedes

¹ Versión estenográfica de la ponencia presentada por el doctor Jorge Carpizo en el Seminario Internacional “Conmemoración del Bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina”. Editada por José Ma. Serna de la Garza y Carla Trujillo Uribe.

ven esa división territorial a grandes rasgos, con toda la evolución que ha tenido México, la base de la división territorial política de México está ahí.

Pero ahora voy a la sombra de Cádiz en México, que es una sombra indirecta.

Les quiero decir que ésta es una interpretación mía con la que mucha gente no estará de acuerdo. La independencia mexicana tiene dos etapas completamente diferentes y hasta antagónicas. La Independencia de México empieza con el cura Hidalgo y sigue con Morelos. Hay una idea de independizarse de España pero claro ofreciéndole el trono a quien resultó ser una de las personas más indeseadas, es decir, a Fernando VII; pero en Hidalgo y en Morelos hay una idea de lo que hoy podemos llamar los derechos del hombre. Además, aquí se ha dicho respecto a Hidalgo, pero aún más sobre Morelos, que había una idea social que es el origen del constitucionalismo social mexicano que ya no se va a perder.

Cuando a Morelos lo fusilan, llega como líder del movimiento López Rayón, y después de López Rayón realmente el movimiento insurgente en México está deshecho; lo que hay son unas guerrillas, en especial en el sur, en el estado de Guerrero, cuyo líder era don Vicente Guerrero. Por otro lado, el ejército realista de la Nueva España era un ejército bastante bueno. A pesar de que era difícil llegar donde se encontraba Vicente Guerrero, el ejército realista hubiera podido llegar y deshacer lo poco que quedaba de ese movimiento independiente. Mi opinión es que no lo hizo por algo que ha estado en México, por lo siglos de los siglos, que es la corrupción. Con el pretexto de que seguía el movimiento de independencia mucha gente hizo negocios: venta de armas, dinero para pagar a los soldados y mucho se quedaba en los jefes y en los políticos.

Entonces ¿por qué el movimiento insurgente no fue sojuzgado? Por la corrupción —como han de entender, estoy corriendo—, bueno y en eso el año de 1820 y el indeseado Fernando VII, yo les quiero decir que le tengo una gran antipatía por el daño que le hizo a España e indirectamente a todos los países de la América Latina, al verse forzado a volver a jurar la Constitución de Cádiz. Ante esto, las fuerzas fácticas de aquel entonces no querían que se volviera a jurar la Constitución de Cádiz en nuestro país, le tenían miedo a lo que se ha dicho aquí, a esas libertades: entre otras a la libertad de imprenta y a ciertos derechos en el proceso penal. Le tenían miedo y entonces el poder real en ese momento en la Nueva España era la Iglesia católica y fue ésta la que decidió la Independencia de México pero en una dirección diferente a como empezó nuestro movimiento libertario. Así convenció —bueno, maniobró—, y lo hizo muy bien, para que se nombrara a Iturbide, el comandante del ejército del sur, como jefe del movimiento in-

dependentista. Y así se dio el abrazo entre Guerrero e Iturbide, pero eso fue para legitimar el movimiento independentista, y de esta manera se consuma la independencia de México. Sin embargo, ¿quién ganó con la Independencia de México? Cien por ciento la Iglesia católica, porque aun en la época colonial, la Iglesia tuvo equilibrios, con el Real Patronato Indiano, que entre otras cosas le permitía a los reyes de España nombrar a los obispos, pero esto es importantísimo, la Iglesia mexicana dijo: eso era para la Corona española, no para el nuevo gobierno, quiere decir que desconocemos el Real Patronato Indiano.

Entonces ¿quién ganó con la Independencia de México? Cien por ciento la Iglesia católica. Y ¿qué es Iturbide? Pues sí, consumó la Independencia, pero es un traidor, pues era el jefe del ejército realista que se volteó a sus antiguos jefes; claro, el señor tenía sus ambiciones, y así llegó incluso a ser emperador durante ocho meses, pero otro aspecto muy importante es que esas ideas liberales ya estaban en la Nueva España desde mucho antes (nada más hay que ver lo que le quitaron a Morelos cuando lo detuvieron, metieron sus libros en un saco y en ese saco estaba *El contrato social* de Rousseau, *El espíritu de la ley* de Montesquieu), el espíritu liberal en México ya había echado raíces. Y para mí aquí es donde la Constitución de Cádiz tiene una influencia en México inmersa en la realidad, que va a ser una gran confrontación entre un grupo que tiene el poder y que quiere (lo decían claramente) religión y fueros. Querían todos los privilegios del mundo colonial y un grupo de personas, ustedes saben que nosotros ahora le hemos llamado partido, que era de espíritu liberal. Y estas dos grandes fuerzas se van a pelear en nuestro país y no se va lograr una solución sino hasta 1867. Esta lucha representó una tragedia fabulosa para el país, que siempre digo que parece una tragedia por lo dolorosa y una novela por lo increíble, pero —y aquí voy a terminar— una de las consecuencias de este inmenso enfrentamiento entre estas dos fuerzas fue que el país vivió en una gran inestabilidad. No logramos una idea de nación, sino muy posteriormente, y entre otras cosas le costó a México la pérdida de dos millones de kilómetros cuadrados, la extensión más grande que ha perdido un país en toda la historia universal.

EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ. GARANTÍAS PROCESALES EN MATERIA CRIMINAL

Taissia CRUZ PARCERO

Como cuestión previa, debo agradecer la invitación a participar en este seminario. Me honra compartir este espacio con la señora ministra y, desde luego, con los señores magistrados aquí presentes y con los especialistas que nos han precedido y los que hoy mismo estarán aquí. También, quiero decir que soy hija de padre y madre historiadores; que he visto a mi madre dedicar su vida a la investigación histórica, y sé el trabajo, el rigor y la dedicación que implican producir un texto en la materia. Por eso también me siento abrumada.

¿Qué podemos decir los jueces penales de hoy sobre un texto que es, por qué no decirlo, fundacional? ¿Qué podemos agregar a todo cuanto se ha dicho y estudiado en torno a esta Constitución de carácter liberal, que representa, en palabras publicadas en Babelia el sábado pasado, la “entrada de España en la modernidad política y un paso muy significativo en los inicios de la vida política moderna de Hispanoamérica”, a la cual, según los autores, la América española debe reconocimiento por la influencia que tuvo en la consolidación de su independencia?

En este mismo foro, más tarde, especialistas en derecho constitucional nos hablarán de la recepción del texto de 1812 en México y, en particular, de su influencia en el constitucionalismo mexicano; pero vale la pena apuntar, como lo señala José Barragán, que las primeras Constituciones de las provincias, cuya transformación política en estados se logró a partir de la vigencia de la Constitución de Cádiz, prácticamente sin excepción, adoptaron el modelo de las garantías procesales del texto gaditano; que, más tarde, la Constitución de Apatzingán, en el artículo 211, declaró la vigencia de las leyes existentes en tanto se expedían las que habrían de sustituirlas, y bajo los principios filosóficos y jurídicos tanto de la Revolución Francesa como de la Constitución de 1812 estableció, en su artículo 31, que nadie debía ser juzgado ni sentenciado sino después de haber sido oído legalmente; y que,

por su parte, el artículo 20 del Plan de Iguala declaraba que para proceder en materia de delitos se actuaría con total arreglo a la Constitución española.

El texto constitucional de 1824 no superó el contenido de las garantías procesales enunciadas en el texto gaditano. En cambio, la Constitución de 1857 retomó casi literalmente algunos postulados del texto de 1812 y, como no podía ser de otra manera, gracias al trabajo de una de las generaciones más ilustres en la historia de nuestro país, extendió y dotó de mayor sustancia los derechos de los procesados.

Por eso viene a cuento recordar que, durante la Colonia, la administración de justicia en el territorio de la Nueva España estuvo a cargo del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, instaurado por decreto real en la ciudad de México en 1571 (el decreto es de 1569); y de la Audiencia, con alcaldes del crimen que investigaban y sancionaban los delitos. Años más tarde, en 1710, fue instaurado el Tribunal de la Acordada, al que competía fundamentalmente la persecución de salteadores de caminos y tenía como característica ser una especie de tribunal itinerante que se constituía en el lugar del hecho delictivo, realizaba la investigación y lo sancionaba.

El decreto de las Cortes de Cádiz de marzo de 1812 ordenó que todas las autoridades civiles, militares y eclesiásticas, juraran el texto constitucional; los mismos tribunales de la Inquisición se vieron obligados a hacerlo, pues no fue sino hasta posterior decreto de 22 de febrero de 1813, publicado en México el 8 de junio siguiente, que se materializó el primer intento por suprimir la Inquisición, cuya extinción definitiva no ocurriría sino hasta 1820.

He ahí entonces que de un proceso penal que bajo el antiguo régimen absolutista se definía por una instrucción secreta, de única instancia; sin publicidad; en el que la figura del juez y el acusador eran una misma, y en el que el tormento sólo podía ser evitado por el propio acusado mediante juramento o confesión, los liberales de las Cortes de Cádiz, bajo la clara influencia de la Ilustración, de los postulados de Beccaria, impusieron al texto gaditano, como ejes del enjuiciamiento criminal, la razón y el principio de respeto a la persona humana.

No tuvo la Constitución de Cádiz un catálogo específico de derechos y libertades; pero conforme al artículo XVI de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, consagró el capítulo III, de su título V, a delinear la administración de justicia en lo criminal, en 24 artículos, plenos de derechos para los acusados, tales como no ser obligado a declarar sobre hechos propios, obtener la libertad bajo fianza, conocer a sus acusa-

dores, la publicidad en los procesos, así como la prohibición del tormento, de la confiscación de bienes y de las penas trascendentales.

Revisemos, pues, el contenido y actualidad de esas garantías a la luz del texto constitucional actual, conforme al texto anterior al 18 de junio de 2008, aún vigente en la mayor parte de la república.

La Constitución de Cádiz estableció el *principio de publicidad y brevedad en los procesos*, para que los delitos fueran prontamente castigados (artículo 286); es decir, justicia pronta de la que habla el artículo 17 y audiencias públicas conforme a la fracción VI, del apartado A, del artículo 20 de nuestra carta fundamental.

Los principios de *estricta legalidad y seguridad jurídica en materia penal*, para que ningún español fuera preso sin la existencia de información sumaria respecto de *un hecho que, según la ley, mereciera pena corporal*, previo *mandamiento por escrito de un juez*, el cual debía ser notificado en el acto mismo de la prisión (artículo 287), y debía también ser entregado en copia al alcalde de la cárcel como condición para retener al preso (artículo 293); esto es, el principio garantista *nullum crimen nulla poena sine lege* y la condición de un auto de formal prisión, de los artículos 14, párrafo tercero, y 19, primer párrafo, constitucionales.

También dispuso el texto gaditano *la inmediación judicial*, para que el sujeto arrestado, antes de ser puesto en prisión, fuera presentado ante el juez, a fin de que éste recibiera su declaración; para el caso de que no fuera posible hacerlo de inmediato, tal declaración debía ocurrir en las siguientes 24 horas (artículo 290); en ese momento debía ser informado de la causa de su prisión y del nombre de su acusador (artículo 300); palabras más, palabras menos, lo dice así el artículo 20, apartado A, fracción III, en el que se establece la audiencia de declaración preparatoria.

En cuanto al *principio de no autoincriminación*, la Constitución de 1812 decía: “la declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio” (artículo 291); enunciado que corresponde al contenido del artículo 20, apartado A, fracción II, de nuestra carta fundamental.

Esbozó el *derecho de defensa*, para que al tomarse confesión al reo, le fueran previamente leídos los documentos y declaraciones de testigos; y si de esas constancias no pudiera conocerse el nombre de sus acusadores, “se le darían cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son” (artículo 301); sin duda, antecedente de la fracción V del artículo 20, apartado A.

Otras garantías procesales que son en la actualidad objeto de nuestro trabajo diario, como son la *flagrancia*: “Infraganti, todo delincuente puede

ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirle a la presencia del juez” (artículo 292) y la *libertad bajo fianza*, en los casos en los que la ley no lo prohibiera de manera expresa (artículo 295), quedaron también, de manera clara, establecidas, como lo están actualmente en los artículos 16, párrafo quinto, y 20, apartado A, fracción I, constitucionales.

El tema de las cárceles, que hoy en día, al igual que en tiempos de las Cortes de Cádiz, se encuentra profundamente vinculado con el tema de la dignidad de la persona, se presentó y estudió en el contexto de las discusiones sobre la libertad individual durante las sesiones de las Cortes.

Entre las notas que tendrían que ser forzosamente consideradas para definir la labor de las Cortes gaditanas, tendría que incluirse sin duda alguna la de haber luchado no sólo por la libertad jurídica y política de los españoles, sino también por su libertad personal. Por eso, en la historia del pensamiento se identifica por primera vez a los diputados que defendieron con mayor tesón esas libertades como “liberales”, que auténtica y radicalmente lo fueron.

Fue, como decimos, en el contexto de esas discusiones sobre la libertad individual que se planteó el tema de las penas, de los presos, de las detenciones arbitrarias, de las visitas carcelarias y de las condiciones de la cárcel misma.

En palabras de uno de los más ilustres diputados mexicanos en las Cortes, Ramos Arizpe, no podía haber libertad civil ni libertad personal mientras ambas no dependieran exclusivamente de la ley y jamás de la voluntad del hombre.

A partir de Cádiz, no se usarán más el tormento ni los apremios (artículo 303), tampoco se impondrá como pena la confiscación de bienes (artículo 304) ni la pena tendrá carácter trascendental, esto es, no pasaría bajo ningún término a la familia del que la sufriera, “sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre aquel que la mereció” (artículo 305); es decir, ni más ni menos, nuestro artículo 22 constitucional.

El principio de humanidad en la cárcel fue impecablemente enunciado para que ésta, la cárcel, sirviera únicamente para asegurar al preso, no para molestarlo; por eso, determinó así y de manera expresa el texto gaditano, nunca más a los calabozos subterráneos y malsanos (artículo 297); bases mínimas del sistema penitenciario que ahora delinea el segundo párrafo del artículo 18 constitucional.

Concluyo. La Constitución gaditana, identificada como la primera Constitución liberal, recogió en su estructura y objetivos lo mejor del Siglo de las Luces; fue receptora de un sistema de enjuiciamiento criminal claramente acusatorio, es decir, garantista, que ya había sido acogido en otros

países europeos, y fue también punta de lanza de un sistema así en nuestro país y en el resto de los territorios coloniales.

El liberalismo gaditano tiene que ver con el puerto. El continuo ir y venir de extranjeros determina la tolerancia. Cádiz, en el siglo XVIII, era una de las ciudades modernas de Europa. Las grandes embarcaciones llevaban libros por lastre, y la recepción de la prensa extranjera permitía seguir los grandes debates de la Ilustración. Cádiz era famosa por sus tertulias, por el intercambio de discursos, de ideas.

Pero la historia, implacable, nos muestra todos los días que los diseños constitucionales no son por sí mismos suficientes para transformar la realidad.

No más proceso inquisitivo, no más tortura, no más cárceles inhumañas, dijeron entonces las Cortes de Cádiz. Qué cerca estamos, qué lejos todavía, del puerto gaditano de 1812.

FUENTES DEL CONSTITUCIONALISMO GADITANO. CON ESPECIAL REFERENCIA A SU INCIDENCIA EN LOS MECANISMOS DE DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

Gerardo ETO CRUZ*

SUMARIO: I. *Los modelos constitucionales americano, inglés y francés en las Cortes de Cádiz.* II. *La influencia de la Constitución francesa de 1791 y el carácter normativo de la Constitución.* III. *Las infracciones a la Constitución como mecanismo de defensa de la Constitución.*

No cabe duda que los Estados contemporáneos vienen celebrando, en los últimos tiempos, diversos cumpleaños constitucionales. Este hermoso país, lindo y querido como es México, por ejemplo, cumplió hace un bienio el bicentenario de la independencia y el centenario de la Revolución. Hoy gran parte de nuestra Indoiberoamérica, o nuestra América morena, viene impulsando eventos tan magníficos como el organizado hoy por México en torno al bicentenario de Cádiz. Son doscientos años motivos suficientemente cronológicos para reflexionar, no a partir de un presentismo actual, como alerta el historiador Joaquín Varela Suanzes, presentismo entendido como enfocar el constitucionalismo del pasado pero no para comprenderlo y explicarlo sino para justificar las propias elaboraciones contemporáneas. De ahí que el presentismo ha sido causa de muchos anacronismos, extrapolaciones y prolepsis o anticipaciones al examinar las doctrinas y conceptos del pasado. Pero igualmente, esta situación no debe llevarnos al otro extremo, como echar por la borda el constitucionalismo histórico de lo que ocurrió y suprimir el presentismo por el adanismo, que convierte al historiador del constitucionalismo, decía Joaquín Varela, en el Sísifo intelectual “obligado a cargar y descargar sus conclusiones una y otra vez, sin incorporarlos a su propio acervo terminológico”. Un sincretismo armónico entre entender el pasado a partir

* Doctor en Derecho Público por la Universidad Santiago de Compostela; magistrado del Tribunal Constitucional, y director general del Centro de Estudios Constitucionales.

del presente y viceversa es el derrotero de entender el bicentenario de Cádiz a la luz del mundo contemporáneo.

En realidad, si de fuentes doctrinales y referentes de derecho comparado que influyeron o tomaron en cuenta los diputados e Cádiz, bien puede quintaesenciararse tres grandes modelos o sistemas constitucionales: Inglaterra, Francia y los Estados Unidos de Norteamérica. Las dos primeras cuna y cobija de dos viejas monarquías europeas; la tercera expresaba la ruptura de la vieja colonia inglesa y la afirmación de una República.

I. LOS MODELOS CONSTITUCIONALES AMERICANO, INGLÉS Y FRANCÉS EN LAS CORTES DE CÁDIZ

Para 1810 a 1812, periodo en que se gestó y expidió la Constitución gaditana, los únicos países que habían llevado a cabo un cambio radical de su esquema constitucional, en los términos planteados por el racionalismo de la época, habían sido Gran Bretaña, Estados Unidos y Francia. En el caso de Gran Bretaña podría afirmarse que su nuevo esquema constitucional no era producto de la concepción racionalista, sino de la evolución de su peculiar sistema mixto de gobierno; lo cierto es que Inglaterra, en virtud a sus propias prácticas institucionales, había llegado a formar, a inicios del siglo XIX, un embrionario sistema parlamentario de gobierno, donde el poder del rey se encontraba seriamente limitado, dando lugar a un gobierno de gabinete que dependía de la confianza del Parlamento.

Los nuevos modelos y paradigmas constitucionales de entonces, surgidos a la sazón de las grandes revoluciones de finales del siglo XVIII y con elementos comunes derivados de las tesis contractualistas y racionalistas de la Ilustración, no habían sido conocidos, con el mismo detalle y amplitud en la Península ibérica, entre los diputados presentes en las Cortes de Cádiz. En el caso del modelo estadounidense, ni siquiera los diputados americanos en Cádiz manifestaron un gran entusiasmo en su difusión,¹ ni existieron vasos comunicantes de otro tipo entre los forjadores de dicha Constitución y los representantes españoles en Cádiz. Por lo demás, no sólo la distancia geográfica, sino el federalismo² y su tendencia democrática y republicana

¹ Blanco Valdés, Roberto L., “El problema americano en las primeras Cortes liberales Españolas: 1810-1814”, *Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica*, México, UNAM, núm. 16, 1995.

² Como señalaría ilustrativamente el Conde de Toreno: “la Constitución en ciernes intenta por todos los medios excluir el federalismo, puesto que no hemos tratado de formar sino una Nación sola y única. Lo dilatado de la Nación la impele bajo un sistema liberal al federalismo; y si no lo evitamos se vendría a formar, sobre todo con las provincias de Ultra-

hacían a esta Constitución un modelo “extraño” para los diputados gaditanos, formados en un sistema estatal unitario y con la perspectiva de mantener la institución monárquica, a pesar de su des prestigio.

En el caso de Gran Bretaña, si bien hubo conocimiento de sus cambios constitucionales y una importante recepción de tratadistas ingleses como Locke y Blackstone,³ además de contactos personales entre diputados representativos de Cádiz, como Jovellanos y Blanco White, y juristas ingleses como Lord Holland, el sistema constitucional inglés fue recepcionado de modo incompleto y acaso desfigurado.⁴ En efecto, las noticias que se tenían de él, sobre todo a partir de los libros de Montesquieu, destacaban aún un sistema de gobierno con una fuerte preeminencia real; no se tenía idea pues del verdadero funcionamiento del gobierno, que había devenido, en las primeras décadas del siglo XIX, en un régimen de gabinete, sometido al Parlamento antes que al rey.

En cuanto al modelo constitucional francés, en su versión de la Constitución de 1791, éste fue ampliamente difundido en España, no obstante las fuertes restricciones que impuso el rey Carlos IV al ingreso de la doctrina racionalista y también de las acusaciones de “afrancesados” a quienes postulaban ideas similares a las recogidas en la Constitución de Bayona de 1808.⁵ De la mano de autores como Montesquieu, Rousseau y, especialmente, Sieyès, el naciente liberalismo español⁶ conoció no sólo las bases teóricas y filosóficas de los diputados de la Asamblea Nacional de 1789, sino el modelo práctico de organización plasmada en la Carta francesa de 1791.

Al margen de la discusión respecto al uso de la historia medieval en las Cortes de Cádiz, si es que acaso se utilizó como genuina reivindicación de

mar, una federación como la de los Estados Unidos, que insensiblemente pasaría a imitar la más independiente de los antiguos cantones suizos, y acabaría por constituir estados separados”. *Diarios de las Discusiones y Actas de las Cortes (DDAC)*, t. 11, p. 212.

³ Específicamente los libros que alcanzaron gran difusión en España fueron Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil*; Blackstone, William, *Comentarios a la Constitución inglesa*; Lollme, J. L. de, *Constitución de Inglaterra, o descripción del gobierno inglés comparado con el democrático y con las otras monarquías de Europa*.

⁴ Varela Suanzes, Joaquín, “El debate sobre el sistema británico de gobierno en España durante el primer tercio del siglo XIX”, en Alvarado, Javier (coord.), *Poder, economía y clientelismo*, Madrid, Marcial Pons, 1997, pp. 97-124.

⁵ Sobre el rechazo de la población a los “afrancesados” y el ensalzamiento de la Constitución de Cádiz como opción patriótica frente a la Constitución de Bayona, véase Friera Álvarez, Marta y Fernández Sarasola, Ignacio, “Contexto histórico de la Constitución española de 1812”, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, en <http://bib.cervantesvirtual.com/portal/1812/contexto.shtml>.

⁶ Martínez Sospedra, Manuel, *La Constitución de 1812 y el primer liberalismo español*, Valencia, Cátedra Furrió Ceriol, 1978, pp. 33 y ss., y 365 y ss.

la historia de España y sus monarquías moderadas (Castilla y Aragón)⁷ o su manipulación fue sólo para maquillar el verdadero origen francés de las ideas del liberalismo español;⁸ no cabe duda, como ha registrado la amplia historiografía sobre el constitucionalismo gaditano, que la influencia de la Constitución francesa de 1791 sobre la Constitución de la Pepa es más que evidente. Como ha resaltado Joaquín Varela, dicha influencia se debió no sólo al amplio conocimiento de la literatura francesa de la época, sino a la similitud de sus sistemas administrativos, los cuales habían propendido a la unificación territorial y administrativa, desde la asunción de los Borbones en la Casa Real española, y sobre todo a la común reticencia contra el poder que habían acumulado los reyes, tanto en España como en Francia, lo que hacía más atractivo el sistema constitucional francés, que había colocado a la Asamblea Nacional como el verdadero representante de la soberanía nacional, situación que encajaba perfectamente con el respaldo popular que las Cortes de Cádiz habían logrado en los años revolucionarios y patrióticos que sucedieron a la invasión napoleónica de España.⁹

II. LA INFLUENCIA DE LA CONSTITUCIÓN FRANCESA DE 1791 Y EL CARÁCTER NORMATIVO DE LA CONSTITUCIÓN

Los grandes principios que caracterizaron la obra jurídico-constitucional de los franceses, es decir, la separación de poderes y la supremacía del poder legislador, fueron adoptados también por el constitucionalismo doceañista. Las Cortes se prefiguraron como el poder más importante; están compuestas de una sola Cámara y no podían ser disueltas por el rey. El monarca también gobierna junto con los secretarios de Estado, a quienes elige y remueve libremente. Éstos refrendan sus actos y son responsables por ellos, aunque sólo penalmente, pues no existe ningún mecanismo de responsabilidad política. Los cargos de ministro y de parlamentario son in-

⁷ El estudio de la historia española como fuente constitucional para Cádiz estuvo presente, centralmente, en los trabajos de Martínez Marina, Francisco, *Carta sobre la antigua costumbre de convocar las Cortes de Castilla para resolver los negocios graves del Reino*, Londres, Imprenta de Cox, Hijo y Baylis, 1810; *Teoría de las Cortes y principios naturales de la moral, de la política y de la legislación*.

⁸ Es paradigmático a este respecto el famoso *Discurso preliminar* de Agustín de Argüelles. Véase Fernández Segado, Francisco, *Las Constituciones históricas españolas. Un análisis histórico-jurídico*, 4a. ed., Madrid, Civitas, 1992, pp. 70-74.

⁹ Varela Suanzes, Joaquín, “Los modelos constitucionales en las Cortes de Cádiz”, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, en http://www.cervantesvirtual.com/s3/BVMC_OBRA_S/006/2b6/f88/2b/11d/fac/c70/021/85c/e60/64/mimes/0062b6f8-82b2-11df-acc7-002185ce6064_6.html#I_3_.

compatibles.¹⁰ El rey carece de iniciativa legislativa y también adolece del voto sobre las leyes.

Además, también se adoptó en España el carácter ideológico que representaba la Constitución en Francia; la simbología de ésta como representativa de la soberanía que ahora residía en la nación; su valor como instrumento para construir un nuevo régimen y promover la transformación de la sociedad; su valor para desterrar los fundamentos económicos y jurídicos en que se sustentaba la vieja sociedad estamental, y, de manera trascendental, su simbología como factor de unidad nacional entre los españoles que enfrentaban una guerra contra el vecino imperialista.

En cuanto al carácter de la Constitución de Cádiz, como norma jurídica o documento meramente político, la propia configuración y diseño de la Constitución trae respuestas ambiguas. En este punto, es clara también la influencia del primer constitucionalismo galo, en el cual primaba el dogma de la soberanía parlamentaria. La ley, como expresión de la voluntad popular, a la manera roussoniana, si bien no era reconocida como formalmente superior a la Constitución, sí se creía que no podía atentar contra los derechos individuales contenidos en la carta magna. En sentido contrario, la ley iba a encargarse de desarrollar positivamente esos derechos; en los términos de Rousseau, la ley era sinónimo de libertad, pues suponía la representación de lo que los ciudadanos querían para sí mismos (ideal del “autogobierno”), y éstos jamás iban a dictar una norma que restringiera irrazonablemente su libertad.

Dicho dogma de la racionalidad de la ley y de la soberanía del órgano encargado de dictar las leyes, sin embargo, no fue acríticamente aceptado, ni siquiera en la misma Francia. Un líder revolucionario tan prominente como el abate de Frejus, Emmanuel Sieyès, diría que las leyes constitucionales son fundamentales, pues los cuerpos constituidos no pueden existir sino a través de ellas y no pueden cambiarlas ni modificarlas en lo más mínimo, con lo que no sólo arriba Sieyès a la consideración de un Poder Constituyente como poder soberano, sino a la superioridad de la Constitución sobre las otras normas que dicten los poderes constituidos. La supremacía constitucional se conjugaba, por lo demás, con el carácter normativo de la Constitución, dado que, como afirmaba Sieyès, sin dicho carácter normativo,

¹⁰ Es preciso recordar aquí que la posibilidad de que en Inglaterra un parlamentario sea a la vez miembro del gobierno, como secretario de Estado o ministro, fue lo que puso a los liberales españoles en Cádiz en contra del modelo constitucional de Gran Bretaña, al que acusaron por ello de corrupto, con una fuerte concentración del poder real. Esta acusación, sin embargo, no era más que una imagen errada del sistema inglés, pues los ministros dependían más del Parlamento que del rey.

de obligatorio cumplimiento, la Constitución dejaba de ser suprema: “una Constitución es un cuerpo de leyes obligatorias o no es nada”, afirmaría contundentemente el abate de Frejus.¹¹

La importancia que tiene para Sieyès la primacía de la Constitución sobre otras leyes, tiene, además, como ha explicado Fernández Segado, una explicación histórica.¹² Consciente de los excesos a los que había conducido el Régimen del Terror impuesto por Robespierre con su democracia asamblearia o roussoniana, el abate se alzó contra la pretensión de considerar al Poder Legislativo como omnipoente y a la Constitución como una norma jurídica cualquiera que podía ser modificada indiscriminadamente, como lo había hecho el Comité de Salvación Pública. Ante esta realidad, Sieyès que había sido el campeón de los revolucionarios al declarar al Tercer Estado como soberano o como la nación misma, tomaba en esta concreta situación histórica una actitud que ha sido calificada como conservadora.¹³

Acuciado por la pregunta de si la Constitución es un código de leyes obligatorias, dónde debía hallarse a su custodio, es decir, a la magistratura de este código, Sieyès lanzaría en la sesión del 2 del Thermidor su propuesta de un *Jury Constitutionnaire*. Puesto que toda ley tiene la posibilidad de ser infringida, resultaba imperioso para el abate de Frejus diseñar un órgano ante quien puedan dirigirse las reclamaciones por la violación de los preceptos constitucionales. Este órgano lo encuentra Sieyès en un Tribunal Constitucional que, a propuesta suya, estaría conformado por 108 miembros, elegidos un tercio entre los representantes de la Convención, un tercio entre los representantes de la Asamblea Legislativa y un tercio entre los representantes de la Asamblea Nacional.¹⁴ Este Tribunal, de acuerdo a la conformación diseñada por el abate, ha sido considerado como un órgano dependiente del Poder Legislativo y, por tanto, un órgano de naturaleza política. Sin embargo, Edgar Carpio en una lectura que él mismo considera

¹¹ Sieyès, Emmanuel, “Opinión de Sieyès sobre las atribuciones y la organización de la Jury Constitutionnaire propuesta el 2 del termidor”, *Escritos políticos de Sieyès*, introducción, estudio preliminar y compilación de David Pantoja Morán, México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 258.

¹² Fernández Segado, Francisco, “Evolución histórica y modelos de control de constitucionalidad”, *Pensamiento Constitucional*, Lima, año IV, núm. 4, 1997, p. 186.

¹³ Carpio Marcos, Edgar, “Un antecedente del Tribunal Constitucional: el Jury Constitutionnaire (una lectura heterodoxa de Sieyès)”, *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, Lima, octubre de 1999, p. 596. Véase también, al respecto, Blanco Valdés, Roberto, *El valor de la Constitución. Separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del Estado liberal*, prólogo a la nueva edición de Miguel Artola, prólogo de José Antonio Portero Molina, Madrid, Alianza Editorial, 2006, pp. 333 y ss.

¹⁴ Sieyès, Emmanuel, *op. cit.*, p. 270.

heterodoxa ha sostenido la naturaleza jurisdiccional de este órgano. Basa su hipótesis en cuatro consideraciones:

- a) Que si bien la conformación del *Jury*, es en parte del órgano legislativo, hay que tomar muy en cuenta que dicha conformación incluye también al Poder Constituyente, con lo cual Sieyès quiere poner al Tribunal por encima del Poder Legislativo, no considerándolo en modo alguno un apéndice de él. La consideración que hace Sieyès del Tribunal como un comisionado del Poder Constituyente nos indica que, justamente dicho Tribunal ha sido ideado para controlar la obra del legislativo, encuadrando su tarea dentro de los límites que el Poder Constituyente le ha impuesto a través de la Constitución.
- b) La introducción de un principio rogatorio en la activación de la jurisdicción constitucional, con lo que este órgano no era un cuerpo deliberativo, sino que actuaba a instancia de parte.
- c) La estructura y forma de una sentencia con la que vendrían revestidos los fallos de este órgano.
- d) El efecto de las decisiones del *Jury*, que no eran la derogación de la norma impugnada, sino su nulidad absoluta.¹⁵

Finalmente, importa destacar en este punto las atribuciones del *Jury Constitutionnaire*, que, como veremos a continuación, incluye una que puede considerarse como un antecedente del amparo. Las atribuciones o tareas que Sieyès le asignaría a este órgano son las siguientes:

- a) El ser un Tribunal de casación en el orden constitucional, es decir de resolver las reclamaciones que a él se hagan sobre actos irresponsables —que Sieyès consideraba a los que provenían del Consejo de los Quinientos y del Consejo de los Ancianos— que violenten la Constitución.
- b) El ser un Comisionado del Poder Constituyente encargado de la preservación, adecuación y mejoramiento del orden constitucional, es decir de proponer las reformas que, pasado un tiempo histórico adecuado, sean necesarias hacer a la Constitución para adecuarla al progreso que la razón humana haya alcanzado.
- c) El ser un Protector de la libertad civil de los ciudadanos, ofreciendo un *recurso* de equidad natural en ocasiones graves en las que la ley haya olvidado su garantía, es decir que los ciudadanos —y aquí la similitud de esta propuesta con el amparo— puedan recurrir a este Tribunal cuando vean vulnerado algún derecho fundamental que no esté debidamente protegido por la ley, e incluso los jueces que puedan acudir en consulta cuando la ley que fueran a aplicar contradiga los derechos que la Constitución ha guardado para los ciudadanos.¹⁶

¹⁵ Carpio Marcos, Edgar, *op. cit.*, pp. 603-606.

¹⁶ Sieyès, Emmanuel, *op. cit.*, p. 259.

Cabe apuntar en esta sección de los antecedentes franceses, que la propuesta de Sieyès de un Tribunal Constitucional fue rechazada en las sesiones del 24 y 25 Thermidor, donde, como bien ha señalado Fernández Segado, se notaría la soledad en la que el abate se encontraba en la defensa de una propuesta tan avanzada para la época y que sin duda chocaba con la concepción de la supremacía del órgano legislativo.¹⁷ Será Thibaudeau quien exponga el peligro de otorgar a un órgano como éste tal poder. Ante la pregunta de quién vigilaría el traspaso de los límites constitucionales por parte de este órgano, la propuesta de Sieyès sería rechazada casi unánimemente.

No obstante esta aseveración, Blanco Valdés, en su excelente investigación historiográfica sobre el valor de la Constitución en los albores del constitucionalismo, ha reseñado cómo en los momentos precedentes a la promulgación de la Constitución francesa de 1793, y en el marco del acuerdo de la Convención tomada en la sesión del 19 de octubre de 1792, donde a propuesta de Barère y entre aplausos, la Convención acordó invitar “a todos los amigos de la libertad y de la igualdad a presentarle, en cualquier lengua que sea, los planes, ideas y medios que creyeran adecuados para dar una buena Constitución a la República francesa”; alcanzaron a la Convención hasta 700 proyectos de Constitución, entre los cuales se contenían diversas propuestas sobre la defensa de la Constitución, y aun cuando el interés por este tema no fue muy acentuado y se diluía a menudo en la dificultad de introducir medios efectivos de control al órgano justamente encargado de desarrollar los principios contenidos en la Constitución, estas propuestas desarrollaron, en términos a veces amplios y minuciosos, la forma en que se debía ejercer la defensa de los preceptos constitucionales. Así, el profesor de la Universidad de Santiago de Compostela nos ha detallado las principales propuestas que se hicieron a este respecto, distinguiéndolas a su vez entre *propuestas institucionales* (que adjudicaban a algún órgano la defensa de la Constitución) y propuestas que entregaban dicha defensa al titular de la soberanía, esto es, al propio pueblo.¹⁸

Entre las propuestas institucionales cabe destacar, por ejemplo, la presentada por Kersaint, donde se establecía la conveniencia de crear un *tribunal de censores* encargado de examinar los decretos del cuerpo legislativo, en su relación con los principios de la Constitución, denunciando ante el pueblo su incompatibilidad. En la misma línea se encuentra la propuesta de J. M. Rouzet, quien en su *Proyecto de Constitución francesa* de abril de 1793 aconseja la creación de un *colegio de éforos*, el cual debía encargarse de comunicar

¹⁷ Fernández Segado, Francisco, “Evolución histórica y modelos de control de constitucionalidad”, *op. cit.*, p. 189.

¹⁸ Blanco Valdés, Roberto, *op. cit.*, pp. 298-308.

a los órganos de base popular los proyectos de ley de la Asamblea y su encaje con la Constitución, debiendo a su vez remitir la respuesta de éstos a los órganos representativos. Por otro lado, figura también la proposición de Pressavin sobre la creación de un *tribunal nacional de censura*; la de Wandelaincourt que sugiere la institucionalización de unos *censores*; la de David Williams que planteaba la creación de un *Consejo Constitucional*; la de Lagrange y Dupin que proponían la creación de la *institución de los censores*; la de la sección parisina de *l'Unité* dirigida por Soboul que recurría nuevamente a la figura del *tribunal de los éfors*; la de Charles Lambert que propuso un sistema de responsabilidad dirigido por el Consejo Ejecutivo, y finalmente un proyecto anónimo que creaba la figura de los *conservadores* de la Constitución. En lo que respecta a los "proyectos de defensa popular de la Constitución", cabe resaltar el planteado por Saint-Just en la sesión de la Convención del 24 de abril de 1793, en el cual se prescribía la necesidad de enviar, a iniciativa del Consejo (Poder Ejecutivo), al dictamen del pueblo las normas que éste considerara contrarias a la Constitución. Igualmente podemos encontrar aquí las propuestas de Baraillon, Blaviel y Dupont sobre la intermediación de asambleas primarias para someter las leyes a la exigencia de sanción popular, e incluso la propuesta de Francois Chabot sobre el derecho de insurrección del pueblo en caso de violación de la Constitución.¹⁹

Por último, es necesario destacar, y en lo que nos interesa como antecedente del amparo, el proyecto presentado en la sesión del 10 de junio de 1793 por Hérault-Séchelles sobre la instauración de un "Gran Jurado Nacional", órgano cuyos integrantes debían ser elegidos por las asambleas primarias y que debía controlar los excesos del Cuerpo Legislativo y del Consejo. Lo importante de este proyecto, a mi parecer, es la instauración de un recurso ciudadano para acudir ante este Jurado, en un sistema similar al establecido posteriormente por las Cortes de Cádiz a través de las "infracciones a la Constitución". Así, en el artículo 1o. del Capítulo XV del proyecto se establecía: "se instituye el gran jurado nacional para garantizar los derechos frente a la opresión del Cuerpo Legislativo y del Consejo. Todo ciudadano oprimido por un acto particular tiene el derecho de recurrir a él". Este proyecto por mor de la idea de la supremacía parlamentaria frente a cualquier órgano y sólo es responsable ante el pueblo, sería finalmente descartado y en la sesión del 24 de junio de 1793 en la que se aprobaba el texto definitivo de la Constitución se contenía sólo la responsabilidad individual de los diputados nacionales como único medio de reprimir los abusos.²⁰

¹⁹ *Ibidem*, pp. 308-321.

²⁰ *Ibidem*, pp. 322-332.

A manera de epílogo, cabe anotar que el 13 de diciembre de 1799 y a insistencia del Abate de Frejus, se incluiría en la Constitución de ese año, y ya bajo los auspicios de Napoleón, el Senado Conservador, que tendría entre sus funciones principales estudiar y decidir todos los asuntos que se plantearan sobre inconstitucionalidad de las leyes y resolver las quejas interpuestas por actos contrarios a los derechos del hombre. Este Senado Conservador sería, sin embargo, fácilmente cooptado por Napoleón, quien lo utilizó en su favor, con lo que dicho órgano constitucional cayó en un gran des prestigio. La política dictatorial de Napoleón y la desconfianza en los jueces harían decantar a Francia por el modelo político de control de constitucionalidad de las leyes y de defensa de los derechos, con lo que dicho control y dicha defensa perdió en la práctica toda su virtualidad.

III. LAS INFRACCIONES A LA CONSTITUCIÓN COMO MECANISMO DE DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

En el caso de España, como ha rescatado Fernández Sarasola, si bien se acogió la idea francesa de la soberanía parlamentaria, al punto de declarar que la soberanía de la nación residía en las Cortes, expresión que luego sería modificada en la Constitución de 1812, también en los años de funcionamiento de las Cortes se llegó a hablar de la posibilidad de que el propio legislador violara la Constitución, y ello no sólo porque éste pudiera expresarse contra los derechos consagrados en dicha carta magna, sino por el excesivo reglamentarismo exhibido por la Constitución gaditana.²¹ No obstante, ésta era una posición minoritaria que, por lo demás se reforzaba con el hecho de que la Constitución no previó ningún mecanismo de protección de la Constitución contra leyes inconstitucionales o infracciones inconstitucionales del Parlamento. Antes bien, la Constitución gaditana de 1812 encargó en las Cortes la tarea de examinar las infracciones a la Constitución cometidas por cualquier otra autoridad estatal. Se creía pues en la especial circunstancia histórica que vivía España, que las Cortes eran el guardián fiel de la carta magna, sobre todo frente al rey, que se constituía en la amenaza principal del nuevo sistema constitucional.

En este contexto, la parte más interesante de la obra de los constituyentes de Cádiz, para el tema que nos interesa, fue el establecimiento de los dos primeros artículos referentes al título sobre la “Observancia de la Constitu-

²¹ Fernández Sarasola, Ignacio, “Valor normativo y supremacía jurídica de la Constitución de 1812”, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, en http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/c1812/24683896656035497754491/p0000001.htm#I_0_.

ción y modo de proceder para hacer variaciones en ella”, y la interpretación que las mismas Cortes de Cádiz hicieron de ellos. Vamos a ver aquí como la figura de la *infracción constitucional* se convertiría en el único medio de defensa de los derechos ciudadanos que la Constitución había establecido;²² defensa que, por otro lado, se presumiría en primer lugar como la simple búsqueda de responsabilidad penal de los infractores del texto fundamental, responsabilidad que le correspondería determinar en exclusiva a los jueces; posición que luego las Cortes se harían cargo de variar haciendo intervenir al cuerpo político en pos de la defensa de los derechos ciudadanos. Así, los artículos 372 y 373 de la Constitución gaditana establecen lo siguiente:

Artículo 372. Las Cortes en sus primeras sesiones tomarán en consideración las infracciones a la Constitución, que se les hubiesen hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieren contravenido a ella.

Artículo 373. Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución.

Parece ser que el Constituyente gaditano al establecer estos dos artículos partió de la consideración de proveerle efectividad a la Constitución; pero como las técnicas de defensa de la Constitución no eran aún conocidas y la que planteó el abate Sieyès fue rechazada puesto que se encontraba dentro del paquete que ofreció la Constitución extranjera de Bayona; la Constitución estableció, tímidamente, como única forma de asegurar su supremacía, la fórmula de los artículos 372 y 373.

Sin embargo, conforme ha manifestado Pérez Tremps,²³ el constituyente no tenía muy claro cómo poner remedio a las *infracciones a la Constitución* y, más que en un control de constitucionalidad de las leyes, pensó, al establecer estos artículos, en la responsabilidad penal que debía derivar de la actuación contraria al orden constitucional, por lo cual la disposición del artículo 372 no pasaba de ser una conminación tanto al Poder Ejecutivo como al Judicial para que cumplan la Constitución; mientras lo establecido en el artículo 373 no constituía más que una forma específica del derecho de petición.²⁴

²² Véase ampliamente sobre la figura de la infracción constitucional y su virtualidad como forma de defensa de la Constitución a Lorente Sariñena, Marta, *Las infracciones a la Constitución de 1812. Un mecanismo de defensa de la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1988.

²³ Pérez Tremps, Pablo, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, prólogo de Jorge de Esteban, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, pp. 60-68.

²⁴ En este sentido, Fernández Segado ha hablado del “carácter ingenuo” de algunas disposiciones de la Constitución de Cádiz (*cfr. Las Constituciones históricas españolas, op. cit.*, p. 72).

La falta de conciencia del significado de los preceptos citados queda puesta de manifiesto con la aplicación que las propias Cortes debieron hacer de ellos en respuesta a las diversas quejas recibidas por inconstitucionalidad de actuaciones de agentes de los poderes públicos. Entre estas quejas destaca el “caso Fitzgerald”, denominado así por la insistencia con que el ciudadano de ese nombre reclamó por una violación de la Constitución en perjuicio propio. El caso supuso un allanamiento de domicilio y una detención indebida de Fitzgerald y obligó a las Cortes a hacer aplicación de los artículos 372 y 273 de la norma fundamental, interpretándolas, en un primer momento de forma restrictiva:

La Comisión entiende que la infracción de la ley constitucional es un delito de la propia clase que el de la infracción de otras leyes del Código civil y criminal, con la sola diferencia de su mayor gravedad por el mayor respeto que merece aquélla sobre éstas; y que por lo mismo debe averiguarse y castigarse por el orden determinado por las leyes y por los jueces competentes según ellas. La facultad que por el art. 373 de la Constitución se concede a todo español para reclamar su observancia ante las Cortes, no supone, en su concepto, que éstas hayan de juzgar de las reclamaciones que se les hicieren, lo que sería contrario al art. 243 de la propia Constitución (prohibición de ejercicios de funciones jurisdiccionales a las Cortes o al Rey); más no debiendo hacerse inútilmente estas reclamaciones deberán en tales casos las Cortes excitar al gobierno a que cumpla y haga cumplir la Constitución y las leyes, y a que hagan que sean juzgados por el tribunal competente los acusados de infracción; deberán asimismo velar sobre si se hace así o no; deberán pedir que se les instruya y de cuenta del resultado de los procesos de esta clase; y por último, si fuera necesario, deberán exigir la responsabilidad de quienes corresponda.²⁵

Este texto nos muestra la primera interpretación que hicieron las propias Cortes de lo que significaba el alcance del artículo 373 de la Constitución. Así, para el Constituyente, el sistema de protección de la Constitución está dotado en ese momento, con la única técnica elaborada a esas alturas históricas por la doctrina jurídica: el delito, el tipo penal que ha de castigarse por la autoridad competente, que tenían que ser, según prescribía el artículo 243 de la Constitución, siempre los jueces y tribunales. De esta forma, el control constitucional se limita a una fiscalización externa por parte del cuerpo legislativo, de las actividades tendientes a la investigación y punición de tales delitos, sin que quepa entrar en el fondo del asunto, lo que supon-

²⁵ Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.*, p. 64.

dría una violación del principio de separación de poderes.²⁶ Así las cosas, la sanción penal de los infractores de la Constitución, vigilada y supervisada por las Cortes, era el único medio de defensa con que ésta contaba.

Las deficiencias que en el aparato jurisdiccional observaron las Cortes, y especialmente la lentitud de sus actuaciones, hicieron que el Decreto del 28 de noviembre de 1812 definiera estas causas como preferentes. Ello, como observa Pérez Tremps,²⁷ no sirvió para aligerar el asunto, por lo que las Cortes modificaron su interpretación de los artículos 372 y 373 superando los límites de ese control externo, para entrar en un control sobre el fondo del asunto. Así, se desemboca en el “Proyecto de Ley sobre la responsabilidad de los infractores de la Constitución”, redactado a iniciativa de Muñoz Torero por la Comisión de Arreglo de Tribunales y presentado a las Cortes en su sesión del 13 de julio de 1813. El proyecto sigue la línea establecida en cuanto está dirigido a penar las conductas inconstitucionales públicas y privadas. Sin embargo, haciendo una interpretación alambicada del principio de separación de poderes,²⁸ amplía el campo de actuación de las Cortes, que pasan a entender el asunto, a tenor del artículo 30 del mencionado Proyecto, en los siguientes términos:

Cuando se denuncie a las Cortes alguna infracción de la Constitución, conforme a lo que ésta previene en los artículos 372 y 273 conviene mucho que las Cortes mismas, como conservadoras de las leyes fundamentales, sean las que declaren si hay verdadera infracción o no en el hecho denunciado, quedando a los jueces y tribunales competentes la calificación de las pruebas contra la persona acusada, la graduación de su delito, y la imposición de la pena que merezca según las leyes. En declarar las Cortes que tal hecho es contrario a la Constitución, no se puede decir que ejercen las funciones judiciales que les prohíbe el art. 243 de la misma, porque no declaran que tal persona cometió aquel hecho, ni gradúan el crimen, ni le aplican la pena determinada por la ley, que son las funciones propias de los jueces.²⁹

²⁶ Los constituyentes españoles pensando en el respeto estricto del principio de separación de poderes, establecieron, a decir de Fernández Segado, Francisco, *Las Constituciones históricas españolas*, *op. cit.*, p. 115; algunos artículos que buscaban la independencia absoluta del Poder Judicial en el ejercicio de sus funciones. Así, son muestra de ello, los siguientes artículos: 242. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales; 243. Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos.

²⁷ Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.*, p. 65.

²⁸ Fernández Segado, Francisco, *Las Constituciones históricas españolas*, *op. cit.*, p. 102, ha hecho notar cómo las Cortes de Cádiz a pesar de haber forjado en teoría un modelo de estricta separación de poderes, que respectaba la independencia del Poder Judicial, en la práctica se inmiscuyeron constantemente en las funciones de este poder del Estado.

²⁹ Pérez Tremps, Pablo, *op. cit.*, p. 66.

Como se puede apreciar meridianamente de estas dos citas, la interpretación que hacen las Cortes del concepto de infracción constitucional no es otra que la de un delito sancionado por las leyes penales como infractor de algún artículo de la norma fundamental. Como ya vimos en el caso francés, la defensa de la Constitución era un tema que estaba presente en la mente de los revolucionarios liberales. Esta defensa no se imaginó, sin embargo, como ahora, como una técnica orientada a defender su supremacía y su eficacia jurídica; el grado de desarrollo del pensamiento constitucional aún no era tan acabado; la defensa que se pretendió hacer de ésta era más que nada una defensa política e ideológica. Para realizar esta defensa política, las Cortes o Asambleas, que en el momento revolucionario brillaban como representantes de la soberanía de la nación, recurrieron al único instrumento que en ese momento disponían para realizar tal defensa política: la responsabilidad penal.

La defensa política e ideológica de la Constitución la vemos en la responsabilidad penal desde el momento que los Parlamentos se adjudican importantes competencias en la persecución de los delitos contra la norma fundamental. En Francia, por ejemplo, la Asamblea se reservaba el derecho de acusar a los ministros por una serie de delitos que tenían en común la defensa de valores constitucionales; así como de acusar a cualquier ciudadano que atente o intente un complot contra la seguridad del Estado o la Constitución. Por la especial circunstancia histórica que vivía Francia, esta defensa de la Constitución, que era en sí una defensa de la Revolución, adoptó una fisonomía algo distinta que se vería reflejada en lo referente al delito contra la Constitución; que sería un tanto distinto que en España. Mientras que en Francia, el delito contra la Constitución significaba un delito contra el orden estatal, contra el nuevo orden liberal, contra el régimen constitucional en suma; en España tenía una connotación algo menos virulenta e ideológica, representaba un delito tan sólo contra una norma constitucional en particular. El carácter menos político del delito constitucional se confirma en España con la nula mención que se hace de este delito cuando se habla de la reserva de acusación de las Cortes; más bien, el delito o infracción a la Constitución es mencionado en la parte concerniente a la “Observancia de la Constitución”, como una forma de defensa de sus disposiciones normativas. En esta defensa de la Constitución a través de las “infracciones constitucionales” se involucra a las Cortes, pero no en el grado que significaba esta defensa en Francia, que como sabemos llegó incluso hasta el régimen del Terror, con el Comité de Salvación Pública y la *guillotine*. En España, como vemos en la primera interpretación que hacen las Cortes de su papel en la sanción de las infracciones constitucionales, éstas sólo efectúan un control

de carácter externo, de vigilancia y excitación de los órganos judiciales para que éstos juzguen la correspondiente responsabilidad penal de los infractores. Sólo a partir del caso Fitzgerald e impulsadas por la demora e ineeficacia de los juzgados que dirigían estos procesos, las Cortes van a ejecutar una acción más directa en dicho control y, luego de disfrazar el rol que efectuarán, entran a conocer jurisdiccionalmente las infracciones constitucionales.

Destacan en el “Proyecto de Ley sobre la responsabilidad de los infractores de la Constitución”³⁰ dos artículos que nos parecen muy interesantes como apunte histórico respecto a la *tutela* que se brindaba a los ciudadanos a través de esta defensa política de la Constitución, que podríamos homologar de alguna manera como un “antecedente del amparo”. El artículo 31 del Proyecto literalmente expresa:

Declarada la infracción, mandarán las Cortes *reponer* todo lo obrado contra la Constitución, y dictarán los demás *remedios* oportunos; el acusado quedará suspenso, y se pasará certificación del acta de declaración, con el expediente original, al juez o tribunal competente, a fin de que sustanciada la causa conforme a derecho para acreditar más completamente quién es el reo, el grado de su delito y los perjuicios que haya causado, se imponga al delincuente la pena que merezca por el hecho ya declarado, según las circunstancias más o menos agravantes con que aparezca del juicio, dándose cuenta de las resultas a las Cortes y al Gobierno (cursivas añadidas).

Observamos aquí, al margen del juicio de responsabilidad penal que implicaba la comisión de una infracción a la Constitución, una nota característica del proceso contemporáneo de amparo, surgida en este caso al hilo del “conocimiento previo” que debían tomar las Cortes del ilícito constitucional. En efecto, una vez decretada la comisión de una infracción constitucional y antes de trasladar el expediente al juez competente para verificar la responsabilidad penal, las Cortes debían ordenar la “reposición de las cosas al estado anterior” de la afectación constitucional. Es decir, independientemente de la responsabilidad penal determinada en un juicio penal posterior, las Cortes debían adoptar todos los remedios para restituir al ciudadano reclamante en el ejercicio de sus derechos constitucionales. En la práctica, esto operaba como un *amparo* interpuesto ante el órgano de representación nacional, pues, como ya vimos, todo ciudadano español tenía el derecho de reclamar ante las Cortes la comisión de una infracción constitucional que,

³⁰ Véase la versión completa del “Proyecto de ley sobre la responsabilidad de los infractores de la Constitución”, *Diario de Sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias*, Congreso de los Diputados, núm. 910, sesión del 13 de julio de 1813, pp. 5698-5700.

con lo dispuesto por el Proyecto sobre responsabilidad de los infractores a la Constitución, estaba en la obligación de efectuar todo lo tendiente a la reposición de las cosas al estado anterior.³¹

Finalmente, en el artículo 33 —último numeral del Proyecto— se dispuso: “todos los jueces y tribunales procederán con la mayor actividad en las causas de infracción de la Constitución, prefiriéndolas a los demás negocios, y abreviando los términos cuanto sea posible”. Vemos aquí, pues, que además de la característica antes de reseñada de la *tutela restitutoria* brindada por las Cortes, los juicios instaurados para verificar las infracciones a la Constitución debían tener otra nota esencial del amparo contemporáneo: la *tutela de urgencia*. El trámite preferente y la reducción de los plazos en este tipo de procesos así lo hacían denotar. Puede concluirse que no obstante de tratarse inicialmente de una forma política de defensa de la Constitución, el proveimiento de la responsabilidad por infracciones a la Constitución reunió por lo menos tres características esenciales del proceso de amparo tal y como hoy es concebido:

- a) La relevancia otorgada a la infracción de bienes constitucionales que, como hemos visto, tenía una mayor importancia que la infracción de las leyes civiles o penales, lo cual denotaba una concepción de supremacía constitucional, si bien embrionaria.
- b) La composición de un medio de defensa ciudadano contra los agravios de naturaleza constitucional que, merced a la intervención de las Cortes, podía concluir en la reposición del agraviado en el ejercicio de sus derechos constitucionales.

³¹ Esta forma de defensa de la Constitución, en forma de acción popular ante las Cortes, fue incorporada también en nuestro ordenamiento constitucional debido a la influencia de la obra gaditana en nuestro primer constitucionalismo. Así lo ha precisado Daniel Soria Luján, quien ha sostenido que “este modelo gaditano fue adoptado por el constitucionalismo inicial. Las fuentes históricas parlamentarias nos informan sobre la incorporación de este sistema. Así, en primer lugar tenemos el discurso preliminar elaborado por la Comisión de Constitución del Congreso Constituyente de 1822 ...en donde se afirmó que el Congreso tenía el deber de examinar las infracciones a la Constitución y que no quede en pura teoría la responsabilidad de los infractores, resaltando la importancia de observar las leyes fundamentales para afianzar el gobierno y conservar y engrandecer la República”. Finalmente, como reseña el mismo autor, en la Carta de 1823 esto quedaría plasmado en el artículo 187 del modo siguiente: “Todo peruano puede reclamar ante el Congreso, ante el Poder Ejecutivo, o ante el Senado la observancia de la Constitución, y representar fundadamente las infracciones que notare” (*cf.* Soria Luján, Daniel, “Los mecanismos iniciales de defensa de la Constitución en el Perú: el poder conservador y el consejo de Estado (1839-1855)”, *Pensamiento Constitucional*, Lima, año V, núm. 5, 1998, pp. 355 y ss).

- c) La estructuración de una tutela preferente y urgente en la tramitación de los juicios donde se verificaba la comisión de una infracción a la Constitución, lo cual suponía ya la idea de un proceso de especiales características en función de los bienes jurídicos tutelados que, eran los de mayor valor también en la mentalidad de los constituyentes gaditanos.

LA INFLUENCIA DE LA CONSTITUCIÓN GADITANA EN AMÉRICA LATINA

René FORTÍN MAGAÑA

SUMARIO: I. *Antecedentes.* II. *La integración de las Cortes de Cádiz.*
III. *La tortuosa ruta del progreso.*

I. ANTECEDENTES

Poco se sabe acerca de la vida del presbítero José Ignacio Ávila (“el prócer olvidado”), nacido en las postrimerías del siglo XVIII en la provincia de San Miguel, intendencia de San Salvador, Centroamérica. Su cuna se meció en la villa del mismo nombre, fundada en 1530 por el capitán Luis de Moscoso por instrucciones del adelantado don Pedro de Alvarado, villa que alcanzó el título de “muy noble y muy leal ciudad” entre 1549 y 1583, según los imprecisos datos de los historiadores.

Al presbítero Ávila correspondió la fortuna de formar parte de las Cortes que promulgaron la Constitución de Cádiz el 19 de marzo de 1812, uno de los más notables instrumentos de progreso, en uno de los períodos históricos más turbulentos de la madre patria.

La convocatoria, recibida en 1810, fue objeto de verdadero júbilo en el nuevo mundo en el que ya circulaban aires de libertad. Y la Capitanía General de Guatemala se dispuso a elegir a los delegados, con el siguiente resultado: por Guatemala se eligió al presbítero Antonio Larrazábal; por Honduras, a don Francisco Morejón; por Nicaragua, al presbítero Antonio López de la Plata; por Costa Rica, al presbítero Florencio del Castillo; y por San Salvador, al presbítero Ávila. Aquella elección venía a constituirse en la primicia del ejercicio del sufragio.

Poco a poco los diputados se fueron preparando para la penosa pero esperanzadora travesía. Y venciendo toda clase de dificultades, tanto marinas como territoriales, tomaron finalmente posesión de sus cargos el 11 de julio

de 1811, con excepción del delegado de Guatemala, que arribó a Cádiz hasta el 17 de agosto de ese año.

Cádiz, al principio del siglo XIX —dice don Gregorio Marañón— era de todas las ciudades de España la que por su cultura, su finura y su sentido universal —los tres conceptos son uno y lo mismo— tenía que sentir la honda responsabilidad de aquel viento que sopló sobre el mundo en el siglo XVIII; aquel viento generoso, que era afán de saber y de multiplicar y afinar los ressortes de los sentimientos humanos, que se ha querido interpretar con un sentido heterodoxo por gentes superficiales y fáciosas resueltas a no comprender que, como acabo de decir, un paso adelante es un servicio a Dios. Este bendito azar dispuso que las cortes tuvieran que celebrarse en la única partícula de la península que, aunque sitiada largo tiempo por enemigos y agredida por los bombardeos, gozaba de una vida normal y se regía por la hora exacta de su tiempo; es decir, en el Cádiz cosmopolita y al mismo tiempo muy español en todas sus reacciones, incluso, desde luego, en las religiosas; en el Cádiz aquel que tenía las ventanas abiertas al espíritu del siglo, que comprendía muchas cosas, muchos matices, que rebasaba a la mera política de *liberales y serviles*, y cuyo símbolo fueron, precisamente, las Cortes.¹

La meteórica carrera del genio militar y legislador que fue Napoleón Bonaparte, quien dominó y transformó la geografía europea y mundial en el umbral de la independencia americana, situaba sus armas, en aquel minuto de la historia, en territorio español. Urgido de aproximarse y cercar a Inglaterra desde territorio portugués, tenía avasallar previamente a España, de modo tal que por un largo, cruento y tormentoso periodo, la metrópoli colonial del nuevo mundo, que ya soportaba en los mares el acoso de los corsarios, se vio, a su vez, sometida a los dolores del sojuzgamiento francés.

Dentro de un ambiente de intrigas familiares, el príncipe de Asturias, más tarde Fernando VII, se rebeló en El Escorial contra su padre Carlos IV, casado con María Luisa de Parma, lo que motivó el procesamiento de los conjurados, el apresamiento del príncipe el 30 de octubre de 1807 y su posterior perdón, dados los términos tan lastimeros —suponemos— en que lo pidió: “Mamá: me arrepiento del horroroso crimen que he cometido contra mis padres y soberanos, y pido con la mayor humildad que se digne V. M. interceder con papá para que permita a su hijo agradecido ir a besar sus reales pies”.²

¹ Marañón, Gregorio, citado por Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional*, Argentina, Plus Ultra.

² Linares Quintana, Segundo V., citado por Fortín Magaña, René, *Las Constituciones iberoamericanas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Vencido por la presión de las armas francesas, el 17 de marzo de 1808, Carlos IV abdicó en favor de su hijo Fernando VII a consecuencia del motín de Aranjuez, y se desató una serie de acontecimientos, algunos verdaderamente penosos.

En la ciudad de Bayona, el rey padre, Carlos IV, y el rey hijo, Fernando VII, cedieron a las exigencias del emperador, abdicaron de sus pretensiones y concedieron el trono de España y el de sus colonias a Napoleón, quien proclamó rey de España e Indias a su hermano José Bonaparte, que finalmente llegó a las puertas de Madrid el 20 de julio de 1808. Quedó la península en poder de los franceses, aunque convertida en un campo de batalla por la heroica resistencia del pueblo español. “Firmada la abdicación, el viejo rey salió para Compiègne y Fernando VII para Valencay. Estos palacios eran así sus prisiones, y estos reyes, reos”.³

Es ilustrativo conocer el estado de ánimo en que se encontraba el rey Fernando VII ante las amenazas del emperador de Francia y la inminente pérdida de sus territorios de ultramar. Un conmovedor manifiesto firmado por el Consejo de Regencia, fechado el 10 de marzo de 1810, expresaba, entre otras cosas:

Si, americanos, vuestros hermanos de Europa os piden y reclaman vuestra generosidad, y vuestros auxilios. No vienen vuestros caudales como en otro tiempo venían a disiparse por el capricho de una Corte insensata: a sumergirse en el piélagos insondable de la codicia hidrópica de un favorito; vuestro oro y vuestra plata, son tan necesarios al Estado, como la sangre y los brazos de los españoles: vuestro oro y vuestra plata, se convierten, luego que llegan, en soldados que mantienen la libertad de la patria, preparan mi rescate y defienden mi corona. ¿Podéis enviarlos a más bella aplicación, a uso más digno? ¿Qué importan los infortunios, y las desgracias? Donde quiera que haya un español combatiendo con franceses, con él están mis derechos, con él mi trono. ¡Con él estoy yo! ¡No me desamparéis!⁴

Gran influjo tuvieron estos acontecimientos en la América hispana, pues en San Salvador, como en otras ciudades del continente, que no reconocieron la acefalía del trono español ni al rey intruso José Bonaparte, ni la abdicación de los reyes y su prisión en tierra francesa, fueron el motivo ostensible con que las aspiraciones republicanas y de independencia absoluta justificaron los primeros movimientos de insurrección, uno de ellos en San Salvador el glorioso 5 de noviembre de 1811.⁵

³ *Idem.*

⁴ *Idem.*

⁵ *Idem.*

Ante tan penosos acontecimientos el pueblo español se sublevó, y la Junta Suprema de Sevilla declaró la guerra a Francia, a la cual el Ayuntamiento de Guatemala prestamente otorgó su reconocimiento.

Un cambio drástico de las circunstancias hizo que Fernando VII —“El Deseado”— jurara con posteridad, en términos absolutos, la corona de España, iniciando un reinado cruel y errático en el que se alternaron las retractaciones y el absolutismo, todo lo cual introdujo en los territorios de ultramar serias dudas acerca de la legitimidad de las autoridades de la metrópoli, y los condujo a tomar conciencia de su propia nacionalidad y a plantearse seriamente la necesidad de la independencia.⁶

“Mientras Carlos IV y Fernando VII hacían dejación de sus derechos, con deshonor y cobardía nunca vistas, el heroico pueblo de Madrid, la ‘cannaña y la plebe’, recogía del suelo el enlodado guante de desafío que no habían sabido recoger sus reyes y sus nobles”.⁷

Dueño Napoleón de la Corona de España, se dirigió a su hermano José, a la sazón rey de Nápoles, en los siguientes términos: “La nación, por medio del Consejo de Castilla, me pide un rey, Vos sois a quien destino esta corona”.⁸

“El nuevo monarca expidió en Bayona dos decretos, aceptando en uno la Corona de España y explicando en otro cuáles era sus propósitos en orden a la gobernación del Estado. En Bayona se habían reunido en Asamblea los diputados convocados por la Junta de ‘orden’ y bajo los auspicios del héroe de nuestro siglo, el invicto Napoleón”, para aceptar las abdicaciones de Carlos IV y Fernando VII y discutir y aprobar una Constitución, ya de antemano preparada por Napoleón, y que nunca llegó a regir España.

Los siglos XVII y XVIII formalizan en Occidente dos espacios constituyentes —dice Mario Hernández Sánchez-Barba— impulsados por pensamientos políticos dispares, al ser oscilantes entre dos denominaciones de contenido discutible: “liberal” y “conservador”. Estos dos espacios son el anglosajón (británico y norteamericano) y el latino (español y francés). Analícese con propiedad las circunstancias peculiares de cada una de ellas y podrán advertirse que aunque las metas sean semejantes, los medios son diferentes, con peculiaridades propias de cada una de las personalidades históricas nacionales con las que se han desenvuelto. Lo común en los cuatro focos citados se encuentra en un concepto racional normativo, pues como afirmó García Pelayo, la instancia constitucional es un “sistema de nor-

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

mas”, regulador de competencias de los órganos del Estado, las relaciones entre ellos y la consecución del equilibrio funcional entre “poder” y “representación”. Del ámbito anglosajón surgen dos sistemas constituyentes: la no escrita Constitución inglesa, integrada por una larga serie de leyes entre 1689 y 1715; la norteamericana que se aprobó en el año 1787. Del sector latino: la revolucionaria francesa de 1791 y la española de 1812. El objetivo constitucional es el mismo en las cuatro; las circunstancias concurrentes en su aprobación, distintas.

La situación en que se reúnen las Cortes de Cádiz (24 de septiembre de 1810) fue extremadamente complicada. No sólo por el momento de guerra y fuerte ofensiva del ejército napoleónico. También por la enorme extensión de la Monarquía española y las consiguientes dificultades de comunicación y fluidez en la convocatoria. Pese a ello, o quizá por ello, se reguló la figura del diputado suplente para cubrir cualquier deficiencia en la convocatoria o imposibilidad de asistencia.

Es importante conocer la composición social de los parlamentarios (alrededor de trescientos) con un predominio considerable de notables. Un tercio de ellos pertenecía a los estratos altos del clero; de los otros tercios, sesenta eran juristas, dieciséis catedráticos, treinta y tantos militares; ocho títulos del reino; quince propietarios, cinco comerciantes, cuatro escritores, cinco marinos y dos médicos. No existían partidos políticos, pero sí pueden señalarse tres tendencias que deben considerarse constitucionales si tenemos en cuenta las atinadas consideraciones del inteligente e inolvidable catedrático y académico Francisco Tomás y Valiente.

En primer lugar la tendencia realista, inscrita en el pensamiento tradicional español iusnaturalista suareciano, que se fundamenta, además, en la importante *Memoria en defensa de la Junta Central*, del gran ilustrado español Gaspar Melchor de Jovellanos. Una segunda tendencia es la liberal-burguesa, que seguía, aunque con un lenguaje diferente, los principios de los “patriotas” franceses en la Asamblea de 1789. Por último la tendencia “criollo-llista”, constituida por los diputados americanos que aspiraban a conseguir para los territorios ultramarinos una cierta autonomía gubernamental y, sobre todo, la recuperación del comercio.

El trabajo más decisivo de las Cortes reunidas en Cádiz del 11 de febrero de 1811 al 14 de septiembre de 1813 fue, sin duda, la Constitución de 1812. Fue propuesta desde Londres por el ex ministro don Pedro Cevallos, que escribió una carta a la Asamblea solicitando que se promulgara la carta constitucional, lo cual fue asumido entusiásticamente, nombrándose para ello una comisión, presidida por Diego Muñoz Torrero. El 18 de agosto

de 1811 se leyeron las dos primeras partes de la Constitución y la primera parte del discurso preliminar, cuya redacción hizo Agustín Argüelles. La discusión del articulado concluyó en marzo de 1812. Fue firmada el 18 del mismo mes y se promulgó al día siguiente. Mucho se ha especulado acerca del origen e influencias intelectuales y revolucionarias. Estoy totalmente de acuerdo con el catedrático constitucionalista Sánchez Ahesta acerca de las fuentes básicamente españolas y tradicionales que fueron inspiración de los notables ilustrados españoles. También conocieron a los Locke, Rousseau, Montesquieu y Goethe, así como los movimientos literarios y estéticos que son característicos del Umwelt en la importante transición de la Ilustración al Romanticismo. Es además indicativo, siguiendo las inestimables investigaciones de Sánchez Ahesta y Maravall, del mantenimiento por el humanismo español y el pensamiento político de las escuelas tradicionales españolas, cristalizado en los siglos de oro y la Ilustración española del siglo XVIII, a la misma altura de los coetáneos movimientos europeos.

La Constitución Española de 1812 impresionó profundamente a toda Europa. Influyó en Portugal, Nápoles, Turín, La Rochelle, Moldavia, Noruega, Rusia, Grecia y en toda la América española.

En rigor, la mayor fuerza intelectual que se advierte en la Ilustración iberoamericana del siglo XVIII proviene de las reformas introducidas en torno a 1776 por el gobierno de Carlos III, el establecimiento de las intendencias y la profunda reforma administrativa llevada a cabo por el ministro de Indias, José de Gálvez. Ello produjo una maduración considerable en la sociedad criolla, estudiosa en las universidades fundadas por España en gran número desde el siglo XVI.

Hoy en día, después de importantes investigaciones históricas, se afirma, sin ninguna discusión, que el movimiento de la Ilustración formativo de las minorías criollas, letrados, eclesiásticos y los científicos militares, especialmente marinos e ingenieros, produjo la madurez de la opinión pública hispanoamericana, siempre al tanto del movimiento ilustrado europeo, granada al hilo de la Ilustración propiamente española e hispanoamericana. Se aprecia esta idea, como ya se ha indicado, en la discusión y redacción de la Constitución de Cádiz de 1812.

Para la sociedad de la América española tuvo una gran importancia no sólo por la activa participación que en su redacción tuvieron los diputados americanos, sino porque dicha Constitución abolía los cuatro virreinatos americanos: Nueva España, Perú, Nuevo Reino de Granada y Río de la Plata, y en su lugar proclamaba que “la nación española es la unión de todos los

españoles de ambos hemisferios”. El momento generacional de la independencia se encuentra precedido en la América española por una importante generación que puede denominarse de la emancipación, formadora de la estructura de pensamiento político por parte de la sociedad criolla. Es en la vida local, en los cabildos, donde se aplican las ideas y conceptos adquiridos en las universidades, formalizando una estructura de pensamiento que desde luego se pone de manifiesto en la maduración del movimiento ilustrado hispanoamericano.

El texto aprobado sustituiría en España la Monarquía Absoluta por una Monarquía Constitucional; constaba de trece títulos y 146 artículos, y la doctrina sólo la ha considerado como una “carta otorgada” que no llegó a tener ninguna posibilidad, si bien en algunos aspectos contenía algunos principios liberales, acordes con la época y la doctrina de Bonaparte. Algunos historiadores han considerado a dicha Constitución “nuestro más antiguo antecedente legal en materia constitucional, aunque de carácter imperfecto”.⁹ Para otros,

Por primera vez en su historia, los pueblos americanos supieron que existían cartas magnas, y esto sucedió no por las Cortes de Cádiz sino por las de Bayona; se informaron de que en “esos papeles” se incluían una serie de preceptos que significaban, por un lado, derecho y garantías, y por otro deberes y obligaciones, pero que en todo caso correspondían a los americanos como sus legítimos titulares, y no sólo a los españoles.¹⁰

La Constitución de Bayona en general fue una mascarada en la que participaron los diputados nombrados por el rey sin que hundiera un verdadero proceso electoral en América.¹¹

Cabe señalar la participación en dicha Constitución de seis diputados de América, designados sin elección y con toda premura, atendiendo la convocatoria en la *Gaceta de Madrid*, del 24 de mayo de 1808.

Los diputados americanos que participaron en la promulgación de la Constitución de Bayona fueron los siguientes: el marqués de San Felipe y Santiago, por La Habana; Tadeo Bravo y Rivero, por Perú; León Altolaguirre, por Buenos Aires; Ignacio Sánchez de Tejada, por Santa Fe de Bogotá, y Francisco Antonio Cea, representante del de Guatemala, del cual formaba parte la provincia de San Salvador.

⁹ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*

¹⁰ Gallardo, Ricardo, citado por Fortín Magaña, René, *op. cit.*

¹¹ Méndez, José María, citado por Fortín Magaña, René, *op. cit.*

II. LA INTEGRACIÓN DE LAS CORTES DE CÁDIZ

Según datos proporcionados por el historiador salvadoreño José Enrique Silva, el número de diputados en las Cortes de Cádiz fue de 303, “aunque nunca estuvieron reunidos todos por lo fatigoso y prolongado de las sesiones que duraron tres años, celebrándose 1810 sesiones así: 978 ordinarias, 18 extraordinarias y 814 secretas”.¹²

De ese número de diputados —nos continúa informando el mencionado historiador— había 63 americanos y las Cortes fueron instaladas inicialmente en la isla de León, el 24 de septiembre de 1810, trasladándose luego a Cádiz, por estimarse que en esta ciudad había mayor seguridad, desde el 24 de febrero de 1811, cuando se reanudaron las sesiones que habrían de llegar hasta el 14 de septiembre de 1813 (obviamente para tratar asuntos adicionales).

Las reuniones se celebraron en el Oratorio de San Felipe Neri, y en la integración de los diputados había de muy distintas profesiones en la forma siguiente: eclesiásticos, incluyendo al representante salvadoreño José Ignacio Ávila, 97; catedráticos, 16; militares, 37; abogados, 60; funcionarios públicos, 55; propietarios, 15; marinos, 9; comerciantes, 5; escritores, 4; maestrantes, 9, y médicos, 2.

El curso de corrientes ideológicas encontradas tenía que fluir en aquella compleja estructura, pudiéndose distinguir, según los signos de la época, los conservadores, los reformistas y los renovadores, inspirados estos últimos en las ideas de la Revolución francesa y deseosos, por eso mismo, de ajustar las costumbres del imperio español al llamado de los nuevos tiempos.

En medio de las grandes corrientes políticas que luchaban por imponer su pensamiento, el representante salvadoreño, presbítero José Ignacio Ávila, llevaba sus propias y precisas instrucciones: la erección de un obispado en San Salvador, independiente de Guatemala, y la fundación de una universidad (aspiración ésta que sólo fue concretada hasta 1841, bajo la presidencia de don Juan Nepomuceno Lindo).

Las Cortes —nos sigue diciendo nuestro historiador— redactaron con no pocos esfuerzos y discusiones la llamada Constitución de Cádiz, cuya promulgación se produjo el 19 de marzo de 1812, día del patriarca San José, razón por la que el célebre ordenamiento se bautizó con el mote muy español de “la Pepa”.¹³

¹² Silva, José Enrique, *Compendio de historia del derecho en El Salvador*, El Salvador, Editorial Delgado.

¹³ *Idem.*

**

En su momento, la Junta de Gobierno Central de España, antes de disolverse para dar paso al Consejo de Regencia, convocó a Cortes para el 10. de marzo de 1810, “si las circunstancias y la defensa del reino lo permitieran”. Finalmente, el 24 de septiembre de 1810 se asentaron en la isla de León (próxima a la ciudad de Cádiz). “Componían estas Cortes —según narra la historia— los diputados elegidos en tres grados a razón de uno por cada 50,000 electores”. El número de diputados varió de una sesión a otra. Predominaban los miembros de profesiones liberales (catedráticos, abogados, funcionarios, escritores), aunque también había buen número de sacerdotes; por el contrario, las altas dignidades del Clero y de la nobleza fueron escasas. Una cincuentena de los diputados eran suplentes de diputados americanos o españoles que no habían podido trasladarse a Cádiz.

El hecho de que estos diputados, escogidos entre los habitantes de Cádiz, fuesen de ideología avanzada, así como las mayores facilidades que para el envío de diputados tuvieron las ciudades del litoral, con una burguesía desarrollada, configuró el tono abiertamente progresista de las Cortes. Ideológicamente, los diputados se congregaron en tres grupos: liberales (Argüelles, Calatrava, Muñoz Torrero, conde de Toreno, etcétera), el grupo mayoritario; absolutistas o serviles (unos 30), y americanos (Mejía, Larrazábal, etcétera).

En la sesión de apertura las Cortes aprobaron, a modo de definición de principios, las proposiciones del diputado y clérigo extremeño Muñoz Torrero:

- 1) La soberanía reside esencialmente en la nación, y por lo mismo, pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales.
- 2) El gobierno de la nación española es una Monarquía moderada hereditaria.
- 3) El Poder Legislativo reside en las Cortes.
- 4) El rey tiene la sanción de las leyes.
- 5) El Poder Ejecutivo en la Corona.
- 6) Las personas de los diputados son inviolables.

Hasta febrero de 1811 las Cortes Generales y Extraordinarias continuaron celebrando sus sesiones en la isla de León. Ante la proximidad de los franceses, se refugiaron en Cádiz, donde se reanudaron el 24 de febrero, residiendo allí hasta su clausura, el 14 de septiembre de 1813. Entre sus dis-

posiciones más importantes, además de la Constitución de 1812, figuran la libertad de prensa, la abolición de la tortura, la supresión de las jurisdicciones señoriales, la secularización de los bienes de las órdenes religiosas, la supresión del voto de Santiago (contribución pagada en Galicia a las órdenes religiosas), el reparto de las tierras baldías y comunales a los pobres y a los licenciados del ejército, la supresión de la mita y de todo servicio personal de los indios a particulares, la supresión del requisito de nobleza para la entrada a los colegios militares y la abolición de la Inquisición. Tales medidas, caso de haberse podido aplicar, habrían supuesto el triunfo en España de los principios liberales, pero la influencia con que contaban la minoría absolutista y la Iglesia las hicieron fracasar. Las Cortes Ordinarias, inauguradas el 10. de octubre de 1813 en Cádiz y trasladadas a la isla de León trece días después, contaron con un mayor número de diputados absolutistas, quienes lograron su traslado a Madrid (allí se reemprendieron el 15 de enero de 1814) para huir del ambiente liberal de Cádiz. Fernando VII, decidido a gobernar como monarca absoluto, declaró (el 4 de mayo de 1814) “nulos y de ningún valor ni efecto, ahora ni en tiempo alguno”, los decretos de Cádiz. Finalmente, en la noche del 10 de mayo, las tropas del general Eguía disolvieron las Cortes.

III. LA TORTUOSA RUTA DEL PROGRESO

Después de haber estampado su nombre en las hermosas primeras palabras del preámbulo de la Constitución de Cádiz de 1812, Fernando VII estaba llamado, según las circunstancias del momento y las veleidades de su carácter, a acompañar su nacimiento y a ser su sepulturero.

Contando con la colaboración del ministro y consejero del rey de España Carlos IV, Manuel Godoy y Álvarez de Faria Ríos Sánchez Zarzosa, mejor conocido como el valido Manuel Godoy, amante de la reina María Luisa de Parma, quien sometió enteramente a su voluntad la del soberano, firmó en 1797 el tratado San Ildefonso, alianza con Francia en la guerra contra Gran Bretaña. Este radical cambio de rumbo se produjo después de que en 1793 el valido dirigió la guerra contra las tropas francesas que terminó con la paz de Basilea en 1795 y le valió el título de “príncipe de la paz”.

La derrota naval de Trafalgar en 1805 forzó a España a firmar con Napoleón, en 1807, el Tratado de Fontainebleau que permitió la entrada a España de tropas francesas al mando del general Jean Androche Junot.

El 17 de marzo de 1808 se produjo el motín de Aranjuez, del que ya hemos hablado, que ocasionó la caída de Carlos IV y Manuel Godoy y la

abdicación de aquél en su hijo Fernando VII, y supuso, además, luego de múltiples incidencias que preservó para la posteridad el mágico pincel de don Francisco de Goya y Lucientes, el inicio de la gloriosa guerra de independencia española. Un buen ejemplo es el impresionante cuadro, exhibido en El Prado, denominado “Fusilamientos en la montaña del Príncipe Pío”.

Terminada la guerra tras la batalla de San Manial, librada el 31 de agosto de 1813, Fernando VII, que había permanecido en Francia bajo la protección de Napoleón, regresó como rey de España. Se negó a jurar la Constitución de Cádiz y persiguió con saña a los liberales, mostrando su faz más siniestra en un reinado plagado de crueldad e ineptitudes.

En su regreso, Fernando VII había pisado tierras españolas el 22 de marzo de 1814, y en Valencia expidió el decreto del 4 de mayo por el que declaraba nula y sin ningún efecto la Constitución,

...en la que el liberalismo español había puesto sus esperanzas, y todos los demás actos legislativos de las cortes. El rey estaba apoyado por el general Elío, que hizo jurar a la oficialidad del ejército, el sostener al rey en la plenitud de sus derechos, esto es, en el absolutismo. Era el primer pronunciamiento militar del siglo XIX. Para darle más fuerza a su juramento, los oficiales gritaron: ¡Viva el rey! ¡Muera el que así no piense! También parte del clero pidió la restauración de la inquisición e instauración del régimen absoluto.

El general Equia fue nombrado gobernador de Castilla y en seguida detuvo a los diputados y a las personalidades liberales. El día 11 se publicó el decreto restableciendo el antiguo régimen con sus secretarías de despacho, sus Consejos, etcétera, mientras ciertas masas del bajo pueblo gritaban ¡Muera la libertad y viva Fernando! ¡Viva la Inquisición!¹⁴

Fernando declaró nulo y de ningún valor todo lo hecho durante su ausencia, disolvió las Cortes, encarceló a los regentes Agar y Císcar y a los diputados que más se habían distinguido por su amor a la libertad: Argüelles, Muñoz Torrero, Martínez de la Rosa, Calatrava, etcétera.

Fernando VII, el Deseado, entró en Madrid, entre vítores y júbilo extraordinario, e inauguró la era de las persecuciones. La restauración del absolutismo llenó las cárceles y presidios de África de patriotas que habían luchado por España en la guerra de independencia, mientras el monarca que ahora los perseguía pordioseaba a Napoleón le concediese alguna de sus sobrinas en matrimonio y le felicitaba por sus triunfos sobre los españoles.¹⁵

En este golpe de Estado el carácter y la voluntad del rey fueron determinantes, pero no hubiera sido posible sin el consentimiento de parte de la

¹⁴ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*

¹⁵ *Idem.*

nación y sin el movimiento de reacción que se produjo contra los principios de la Revolución Francesa.

El desgobierno producido por la desastrosa administración del rey y su camarilla, así como su política de ataque frontal e indisimulada contra los elementos liberales, produjo varias sublevaciones hasta que, finalmente, estalló, el 10. de enero de aquel año en las cercanías de Cádiz, la sublevación de Rafael Riego, en Cabezas de San Juan, proclamando la vigencia —de nuevo— de la Constitución de Cádiz de 1812.

La rebelión se propagó por varias regiones y ciudades, y muchas de las tropas adictas a la Corona se sublevaron para apoyar el levantamiento. El rey no tuvo más opción que resignarse y jurar de nuevo, contra sus más íntimos deseos, y con la docilidad de una pluma al viento, la célebre Constitución.

El 10 de marzo de 1820 publicó un manifiesto en el que expresaba (!): “Marchemos francamente, y yo el primero, por la senda constitucional”, famosas palabras —dice la historia de España— “que retratan el dolo y el perjurio”.¹⁶

La reacción no tardó en aparecer. En medio de los albures de un difíltoso gobierno liberal, la Santa Alianza se reunió en Verona en 1822 y acordó, con la excepción de Inglaterra, prestar el auxilio que imploraba Fernando VII que reclamaba la abolición de la Constitución contra su propio gobierno y que se vio forzado a responder a la amenaza extrajera. El monarca de Francia, Luis XVIII, envió entonces a su sobrino, el duque de Angulema, con *los cien mil hijos de San Luis* “que atravesaron la frontera y encontraron por todas partes la ayuda del Clero y de las realistas: la invasión se convirtió en un paseo militar”.

El gobierno español se vio forzado a retirarse a Sevilla y luego a Cádiz hasta que, finalmente, esta heroica ciudad se vio forzada a capitular el 24 de junio de 1823.

Comenzó entonces la llamada *década ominosa*, que va de 1823 a 1833, durante la cual el absolutismo se impuso con todo su rigor.

Una vez más, el 10. de octubre de 1823, Fernando VII, desde el campamento francés, dictó un decreto mediante el que declaraba nulos todos los actos del gobierno constitucional y desataba la más virulenta de las represiones. “Riego —dice la historia de España— fue arrastrado por las calle de Madrid dentro de un serón tirado por un jumento y luego ahorcado y descuartizado en la plaza de La Cebada, ante una muchedumbre que le ha-

¹⁶ *Idem.*

bía acompañado con insultos, entre vivas al rey absoluto. Sus restos fueron repartidos por varias localidades de España".¹⁷

Enfrentado a los carlistas, que apoyaban a Carlos María Isidro, hermano de Fernando, y a los liberales, aquella década fue denominada, con razón, *ominosa*, pues el rey, sin ninguna contemplación, puso en práctica la política represiva de: "palo al burro blanco y palo al burro negro". Larga y penosa es la crónica de aquella década, a la cual finalmente puso fin la muerte del rey, por apoplejía, en septiembre de 1833.

Fernando VII ha sido juzgado severamente por la historia. "El marqués de Villaurrutia le cree el más funesto e infeliz de los Borbones. Para él la piedad fue un mito, y el ejercicio de la残酷 felino deporte tan sólo frenado por el miedo; él creó el gobierno de la camarilla y la tercería convertidas en privanza, y la doble diplomacia a hurto de embajadores y ministros, engañados o complacientes".

Cánovas dice que: "nuestra historia, tan rica en reyes ineptos, no lo es de reyes perversos como Fernando VII". Ballesteros escribe:

El defecto capital fue su cobardía. Tuvo miedo a Godoy; luego, en Valençay, a Napoleón, y, por último, a los liberales. Ese miedo explica las vergonzosas ruindades de Fernando VII en Valençay. La cobardía produjo otros efectos más repulsivos: la doblez. El rey chispero, como le llamaban, acariciaba suavemente a sus víctimas antes de condenarlas.

Su voluntad y la moral convenimos en que eran muy discutibles. No supo vivir con la ideología progresiva de su siglo, ni estar a la altura de las circunstancias; no se dio cuenta del cambio mental que se operaba en Europa, ni de las variaciones políticas del continente. Para defender las ideas absolutistas empleó los peores medios.

Pemán ha escrito que la Monarquía tenía tal predicamento que podía

...anestesiar a los hombres con esa magia de la realeza, por lo que durante siglos, ponerse una casaca de criado resultaba un honor apetecible. Un rey tenía que hacer una concienzuda labor de muchos años, estilo Fernando VII, para lograr hacerse antipático. "El Deseado" tuvo que llegar a la genialidad en la torpeza para que acabaran por no desearlo.

Todas las opiniones expuestas son de historiadores conservadores y monárquicos, y con ellos estimamos queda bien perfilada la figura y actuación

¹⁷ *Idem.*

del soberano. Si acudiéramos a testimonios de otro campo, veríamos calificarle de mayor monstruo que Nerón.¹⁸

En lucha abierta contra los carlistas, sucedió a Fernando VII su hija Isabel, “la reina de los tristes destinos”.

Como sólo tenía tres años cuando murió su padre, María Cristina de Borbón, la viuda, ejerció la regencia hasta el 12 de octubre de 1840, fecha en que entregó la regencia al general Joaquín Baldomero Fernández Espartero, conde de Luchana, con estas palabras: “Espartero, te confío el cuidado de mis hijas y la defensa del trono. Estoy segura de que les serás religiosamente fiel, como general y como español”, y cinco días después embarcó para Francia.

La lucha entre liberales y conservadores continuaría. Pero ésta es otra parte de la atribulada historia de España a lo largo del siglo XIX.

**

La gloriosa Constitución de Cádiz de 1812 consta de 384 artículos, divididos en diez títulos, cada uno con sus respectivos capítulos, y está encabezada por un elocuente preámbulo.

La victoria de las fuerzas andaluzas del general Francisco Javier Castaños sobre los franceses de Pierre Dupont en Bailén (19 de julio) forzó a Napoleón a dirigir personalmente la contraofensiva. A finales de ese año invadió de nuevo la península y repuso a su hermano en el trono.

En el territorio se libraba, mientras tanto, una cruenta guerra de guerrillas. En febrero de 1812 se inició un contra-ataque hispano-británico desde Portugal, que concluyó con la expulsión del ejército napoleónico tras la batalla de San Marcial, librada el 31 de agosto de 1813.

Como otras ideas madres de la Revolución Francesa, la de la necesidad de una Constitución escrita tuvo rápida difusión a través de todo el continente europeo, para también atravesar los mares e imponerse en lejanos países. Confírmase aquí el fenómeno que Amari ha denominado ajustadamente contagiosidad del derecho; la propagación del constitucionalismo, a modo de ósmosis, de una nación a otra.¹⁹

Sobre la base de un proyecto presentado por la Comisión, que fue discutido por espacio de ocho meses, la Constitución de Cádiz fue promulgada, formalmente, el 19 de marzo de 1812. Para nuestro objeto, dicha Constitución

¹⁸ *Historia de España*, Editorial Sopena.

¹⁹ Linares Quintana, Segundo V., *op. cit.*

es un importantísimo antecedente, especialmente en cuanto al rigor técnico, la limitación del poder real, la igualdad de los ciudadanos, la soberanía nacional y la división de poderes, instituciones adaptadas a la sociedad moderna del imperio español de aquella época bajo el influjo de la Revolución de 1789 y la Constitución francesa de 1791.²⁰

Cuando se promulgó la Constitución de Cádiz, ya los aires de libertad e independencia ventilaban al nuevo mundo. Esto se hizo patente a lo largo de todo el continente.

Si bien la forma de Estado cambió radicalmente de Monarquía a República, muchas de las instituciones de la venerable Constitución de Cádiz de 1812 influyeron grandemente en las trece Constituciones que ha tenido mi patria: 1824, 1841, 1864, 1871, 1872, 1880, 1883, 1886, 1939, 1945, 1950, 1962 y 1983.

Si otros países se adelantaron a Centro América en abolir la esclavitud —dice el brillante historiador y doctor Francisco Martínez Suárez— tales como Dinamarca, que fue la primera en el antiguo continente; Chile, las provincias del Río de la Plata y el Perú en América; éstos lo hicieron gradualmente; y por lo mismo, ningún país del mundo puede disputar a la América Central el haber destruido de un solo golpe esa institución odiosa que por espacio de tanto tiempo fue la afrenta del género humano.

La Constitución de Cádiz de 1812 es una de las expresiones más significativas del constitucionalismo español. Alabada y vituperada en España, se proyectó fuera de las fronteras de este país para influir sobre las leyes fundamentales de otras naciones, la República Argentina inclusive. Fernández Almagro la ha definido como “piedra de escándalo, razón de sacrificios y pretexto de vilezas...; punto de referencia a varias generaciones de españoles para fijar sus amores o sus odios”.²¹

Su popularidad e impopularidad —anota Comellas— la acompañaron desde el mismo instante en que triunfó como la *Pepa* en las calles de Cádiz un ilusionado 19 de marzo y duraron, desde luego, mucho más que su vigencia, si es que vigencia puede llamarse a su reconocimiento como código fundamental por el poder supremo, durante tres retazos anárquicos de nuestra historia, que vienen a sumar, en total, cosa de cinco años. Más que ley, más, desde luego, que instrumento de gobierno, la Constitución de 1812 fue un símbolo,

²⁰ *Idem*.

²¹ Fernández Almagro, M., *Orígenes del régimen constitucional en España*, Madrid, 1928, p. 82.

un sugestivo mito político, como dice Sánchez Agesta, la bandera que temblaron todos los revolucionarios españoles hasta bastante después de haberse acreditado su inaplicabilidad; y aún más tarde siguió siendo como una reliquia sagrada, un recuerdo digno de veneración. Y no sólo en España, sino en Europa y América, porque la Constitución gaditana —y basta recordar los trabajos de Mirkine Guetzevich— fue considerada en todas partes, más que ninguna otra, como el patrón-base del liberalismo decimonónico.²²

En América española la Constitución de Cádiz influyó profundamente en el movimiento constitucional.

La Constitución de Cádiz —afirma Stoetzer— marcaba la fusión de dos corrientes de pensamiento que convergían en este famoso documento: las ideas de la Ilustración, en su mayor parte españolas pero también de Francia e Inglaterra, con la corriente más antigua del escolasticismo todavía vigoroso a pesar de la expulsión de los jesuitas por las tendencias regalistas del antiguo régimen. Era una nueva muestra del genio de las gentes hispánicas para armonizar el pensamiento tradicional con las modernas corrientes de opinión. En el área estrictamente política era también un símbolo de la idea general en Europa de conciliar la monarquía con la democracia. La Constitución de Cádiz constituyó el fundamento real del que partieron los movimientos constitucionales en Hispanoamérica, la fuente también para nuevas instituciones y órganos administrativos.

Y agrega, que:

...en última instancia, la Constitución de Cádiz cooperó a la emancipación del imperio español en América, por lo que resultó un instrumento político nocivo para los intereses de España. Los principios que contenía tenían que tender a la disolución una vez que fueran aplicados en sus conclusiones lógicas, sobre todo en vista de que la carta seguía apoyando el centralismo borbónico. De aquí que los países de la América española deban en muchos respectos, reconocimiento a la Constitución de Cádiz por el papel que jugó en la consolidación de su independencia.²³

Las Cortes de Cádiz y su Constitución de 1812 no solamente gravitaron hondamente en la España de la época, a la vez que en el constitucionalismo

²² Comellas, José Luis, “Las Cortes de Cádiz y la Constitución de 1812”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 126, noviembre-diciembre de 1962.

²³ Stoetzer, Otto Carlos, “La Constitución de Cádiz en la América española”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 126, noviembre-diciembre de 1962, p. 661.

argentino, sino que todavía se proyectan en el planteo institucional de la España de hoy; Tierno Galván se refiere a ellas como “una asamblea en la que se fragó la España contemporánea”. Y advierte que:

...no sería a mi juicio exacto decir que *se iniciaron* las instituciones jurídico-políticas fundamentales. Esto equivaldría a eludir la cuestión capital, a saber: las Cortes hicieron una revolución que definió el proceso posterior de la sociedad española. Parece que los españoles hemos perdido conciencia de este hecho, y recobrarla es tanto como enfrentarnos, desde una situación de especial pureza, con nuestros viejos y nuevos problemas, porque de la onda cuyo centro está en las Cortes que promulgaron la Constitución de no hemos salido todavía.²⁴

La Constitución de Cádiz —“el libro grande de la monarquía española, que por lo mismo debe introducirse en los ánimos de cuantos la componen bajo las ideas más grandiosas y elevadas, tomando el ejemplo así de los libros sagrados, como de los mejores profanos”,²⁵ al decir del congresal Mendiola— llama la atención por la amplitud de sus dimensiones, ya que contiene 384 artículos, algunos de desmesurada extensión, y es —según Comellas— “la más larga de nuestra historia: duplica, triplica y aún cuadriplica a las restantes. Y ello no sólo porque es, prácticamente, la primera, y necesita innovarlo todo, sino porque sus autores se creyeron obligados a especificar punto por punto extremos que más tarde sería frecuente excluir de los códigos fundamentales; por ejemplo, todo el complejo tinglado del montaje de las elecciones”.²⁶

El constitucionalismo español y en general el derecho de España han influido, sin duda alguna, sobre el constitucionalismo argentino. Los hombres del gobierno patrio, así como los autores de los distintos ensayos constitucionales, estaban imbuidos de la doctrina de la legislación y la tradición jurídica hispanas; y la famosa Constitución de Cádiz de 1812 —expresión por excelencia del más puro constitucionalismo de la madre patria— gravitó sobre aspectos fundamentales de la Constitución que sancionara el Congreso General Constituyente de 1853.²⁷

²⁴ Tierno Galván, Enrique, *Actas de las Cortes de Cádiz*, Madrid, 1964, t. I, p. 7.

²⁵ *Idem*.

²⁶ Comellas, José Luis, *op. cit.*, p. 101.

²⁷ Rodríguez Varela, Alberto, “Génesis del constitucionalismo argentino”, *Jurisprudencia Argentina*, 1962, t. VI, sección doctrina, p. 117; García Martínez, Roberto, *La Constitución Española de 1812 como antecedente constitucional argentino*, Madrid, 1964, p. 191. Dice bien Salgado que: “con el alba del periodo constitucional en España se desencadenan los movimientos revolucionarios en América. Aunque las historias del lugar común digan que vienen de la Revolución Francesa el constitucionalismo y el liberalismo sudamericanos, parece evidente

Pero concretándome a las experiencias de mi país —El Salvador—, nos place recordar que el 5 de noviembre de 1811 se dio, precisamente allí, el primer grito de independencia, encabezado por el presbítero José Matías Delgado, el general Manuel José Arce, don Juan Manuel Rodríguez y los presbíteros Nicolás, Manuel y Vicente Aguilar, entre otros.

Fracasado el primer intento, los alzamientos continuaron en 1814 y 1821, año en el cual, el 15 de septiembre, se declaró finalmente la independencia.

Muy difícil resultó la organización de la naciente república federal. Pero para nuestro propósito señalaremos como fruto institucional más inmediato la instalación de la primera Asamblea Nacional Constituyente que se reunió el 24 de junio de 1823 y que, presidida por José Matías Delgado, estableció las bases, redactadas por el notable jurista José Francisco Córdoba, para las Constituciones del futuro:

**

En la sesión de diciembre de 1823, el anciano venerable, tan humanitario como patriota, presbítero José Simeón Cañas, presentó a la Asamblea una moción en estos términos:

Vengo arrastrándome, y si estuviera agonizando, agonizando viniera para hacer una proposición benéfica a la humanidad desvalida. Con toda la energía con que debe un diputado promover los asuntos interesantes a la patria, pido que ante todas cosas, y en la sesión del día, se declaren libres nuestros hermanos esclavos, dejando sólo el derecho de propiedad, que legalmente prueben los poseedores de los que hayan comprado, y quedando para la inmediata discusión la creación del fondo de la indemnización de los propietarios. Éste es el orden que en justicia debe guardarse; una ley a la que juzgo natural, porque es justísima, manda que el despojado sea ante todas cosas restituído a la posesión de sus bienes; y no habiendo bien comparable con el de la libertad, ni propiedad más íntima que ésta, como que es el principio y origen de todas las que adquiere el hombre, parece que con mayor justicia deben ser inmediatamente restituidos al uso íntegro de ella. Todos sabemos que nuestros hermanos han sido violentamente despojados del inestimable don de su libertad, que gimen en la servidumbre, suspirando por una mano benéfica

que éstos nacen en España, en las Cortes de Cádiz. La obra de los constituyentes gaditanos no ha sido difundida como merecía y con frecuencia se ha tergiversado". Salgado, Antonio, "El liberalismo español y la emancipación americana", *La Prensa*, 9 de octubre de 1969, Sección Ilustrada, p. 2.

que rompa la argolla de su esclavitud; nada, pues, será más glorioso a esta augusta Asamblea, más grato a la nación ni más provechoso a nuestros hermanos, que la pronta declaratoria de su libertad, la cual es tan notoria y justa, que sin discusión y por general aclamación debe decretarse. La nación toda se ha declarado libre: lo deben ser también los individuos que la componen. Éste será el decreto que eternizará la justificación de la Asamblea en los corazones de esos infelices que de generación en generación bendecirán la mano de sus libertadores; mas para que no se piense que intento agraviar a ningún poseedor, desde luego, aunque me encuentro pobre y andrajoso, porque no me pagan en las cajas ni mis créditos ni mis dietas, cedo con gusto cuanto por uno y otro título me deben estas cajas matrices para dar principio al fondo de indemnización arriba dicho.

Todas las provincias procedieron a elegir los diputados al Congreso que debía de instalarse el 1º. de junio de 1823. Los imperialistas, o partidarios de la anexión a México, abandonaron el campo de las elecciones a los republicanos, que las ganaron completamente. En el mismo hecho, el partido imperial triunfante en Guatemala quedó vencido por el que acababa de sucumbir en San Salvador.

Debido a algunas dificultades, el Congreso no pudo reunirse en la fecha señalada; pero el día 24 del mes referido, se verificó la reunión solemne.

José Matías Delgado fue electo presidente de aquella memorable Asamblea, y los cuarenta y cuatro representantes de que se componía hasta entonces, salieron del antiguo palacio de los capitanes generales, y pasaron a la Catedral, en donde prestaron juramento de fidelidad a la nación. El comandante general Filisola y las autoridades y funcionarios formaron parte del cortejo, y prestaron también juramento.

Las sesiones tuvieron lugar en la Universidad. Los hombres más notables de la América Central formaban aquel ilustre Congreso, que se llamó “Asamblea Nacional Constituyente”.

Su primer acto fue el decreto del 1º. de julio, magistralmente redactado por José Francisco Córdova, uno de sus más distinguidos miembros.

Este decreto dice lo siguiente:

Tomando en consideración: Primero: que la independencia del gobierno español ha sido y es necesaria en las circunstancias de aquella nación y las de toda la América: que era y es justa en sí misma y esencialmente conforme a los derechos sagrados de la naturaleza: que la demandaban imperiosamente las luces del siglo, las necesidades del nuevo mundo y todos los más caros intereses de los pueblos que lo habitan.

Que la naturaleza misma resiste la dependencia de esta parte del globo, separada por un océano inmenso de la que fue su Metrópoli, y con la cual le es imposible mantener la inmediata y frecuente comunicación, indispensable entre pueblos que forman un solo Estado.

Que la experiencia de más de trescientos años manifestó a la América que su felicidad era del todo incompatible con la nulidad a que la reducía la triste condición de colonia de una pequeña parte de la Europa.

Que la arbitrariedad con que fue gobernada por la nación española y la conducta que ésta observó constantemente, desde la conquista, excitaron en los pueblos el más ardiente deseo de recobrar sus derechos usurpados.

Que a impulsos de tan justos sentimientos, las provincias de América sacudieron el yugo que las oprimió por espacio de tres siglos: que las que pueblan el antiguo reino de Guatemala proclamaron gloriosamente su independencia en los últimos meses del año de 1821; y que la resolución de conservarla y sostenerla es el voto general y uniforme de todos sus habitantes.

Segundo. Considerando: por otra parte que la incorporación de estas provincias al extinguido imperio mexicano, verificada *sólo de hecho*, en fines de 1821 y principios de 1822 fue una expresión violenta arrancada por medios viciosos e ilegales.

Que no fue acordada ni pronunciada por órganos ni por medios legítimos; que por estos principios la Representación Nacional del Estado mejicano jamás la aceptó expresamente, ni pudo con derecho aceptarla; y que las providencias que acerca de esta unión dictó y expidió don Agustín de Iturbide fueron nulas.

Que la expresada agregación ha sido y es contraria a los intereses y a los derechos sagrados de los pueblos, nuestros comitentes; que es opuesto a su voluntad, y que un concurso de circunstancias tan poderosas e irresistibles exigía que las provincias del antiguo reino de Guatemala se constituyan por sí mismas y con separación del Estado mexicano.

Nosotros, por lo tanto, los representantes de dichas provincias, en su nombre, con su autoridad y conformes en todos sus actos, declaramos solemnemente:

1o. Que las expresadas provincias, representadas en esta Asamblea, son libres e independientes de la antigua España, de México y de cualquier otra potencia, así del antiguo como del nuevo mundo, y que no son ni deben ser patrimonio de persona ni de familia alguna.

2o. Que en consecuencia, son y forman nación soberana, con derecho y aptitud de ejercer y celebrar cuantos actos, contratos y funciones ejercen y celebran los otros pueblos libres de la tierra.

3o. Que las provincias sobredichas, representadas en esta Asamblea (y las demás que espontáneamente se agreguen de las que componían el antiguo reino de Guatemala), se llamarán, por ahora, y sin perjuicio de lo que se re-

suelva en la Constitución que ha de formarse: Provincias Unidas del Centro de América.

Y mandamos que esta declaratoria y el acta de nuestra instalación se publiquen con la debida solemnidad en este pueblo de Guatemala, y en todos y cada uno de los que se hallan representados en esta Asamblea: que se impriman y circulen: que se comunique a las provincias de León, Granada, Costa Rica y Chiapas, y que en la forma y modo que se acordará oportunamente, se comunique también a los gobiernos de España, de México y de todos los demás Estados independientes de ambas Américas.

Dado en Guatemala, a primero de julio de mil ochocientos veintitrés.

José Matías Delgado, Diputado por San Salvador, Presidente.- Fernando Antonio Dávila, Diputado por Zacatepéquez, Vicepresidente.- Pedro Molina, Diputado por Guatemala.- José Domingo Estrada, Diputado por Chimaltenango.- José Francisco Córdova, Diputado por Santa Ana.- Antonio José Cañas, Diputado por Cojutepeque.- José Antonio Jiménez, Diputado por San Salvador.- Matiano Beltranena, Diputado Suplente por San Miguel.- J. Domingo Diéguez, Diputado suplente por Zacatepéquez.- Juan Miguel Beltranena, Diputado por Cobán.- Isidro Menéndez, Diputado por Sonsonate.- Marcelino Menéndez, Diputado por Santa Ana.- José María Herrarte, Diputado suplente por Totonicapán.- Simeón Cañas, Diputado por Chimaltenango.- José Francisco Barrundia, Diputado por Guatemala,- Felipe Márquez, Diputado suplente por Chimaltenango.- Felipe Vega, Diputado por Sonsonate.- Pedro Campo Arpa, Diputado por Sonsonate.- Cirilo Flores, Diputado por Quezaltenango.- Francisco Flores, Diputado por Quezaltenango.- José Vicente Villacorta, Diputado por San Vicente.- Ciriaco Villacorta, Diputado por San Vicente.- José María Castillo, Diputado por Cobán.- Luis Barrutia, Diputado por Chimaltenango.- José Antonio Azmitia, Diputado suplente por Guatemala.- Julián Castro, Diputado por Zacatepéquez.- José Antonio Alcayaga, Diputado por Zacatepéquez.- Serapio Sánchez, Diputado por Totonicapán.- Leoncio Domínguez, Diputado por San Miguel.- José Antonio Peña, Diputado por Quezaltenango.- Francisco Aguirre, Diputado por Olancho.- José Beteta, Diputado por Salamá.- José María Ponce, Diputado por Escuintla.- Francisco Benavente, Diputado suplente por Quezaltenango.- Miguel Ordóñez, Diputado por San Agustín.- Pedro José Cuéllar, Diputado suplente por San Salvador.- Francisco Javier Valenzuela, Diputado por Jalapa.- José Antonio Larrave, Diputado suplente por Esquipulas.- Lázaro Herrarte, Diputado por Suchitepéquez.- Juan Francisco de Sosa, Diputado suplente por San Salvador, Secretario.- Mariano Gálvez, Diputado por Totonicapán, Secretario.- Mariano Córdova, Diputado por Huehuetenango, Secretario.- Simón Vasconcelos, Diputado suplente por San Vicente, Secretario.

A doscientos años de aquella Constitución aún se conservan algunos de sus principios fundamentales, si bien, sobre todo en el nuevo mundo, otros

han sufrido sustanciales modificaciones: la Monarquía se hizo República; la soberanía ya no reside en la nación, entidad abstracta, sino en el pueblo, cuya voluntad es cuantificable a través del voto; además de los tres poderes tradicionales existen algunos emergentes como el poder electoral, la contraloría y el Ministerio Público; y cada país ha ido encontrando su propia fórmula en materia de democracia representativa o participativa, así como en cuanto a los períodos de duración de los cargos de elección popular, y en cuanto a los procedimientos rígidos o flexibles de reforma de Constitución. El tiempo ha ido depurando conceptos e introduciendo las modificaciones pertinentes, pero el concepto basal de la Constitución se ha ido fortaleciendo. Los jueces son ahora jueces de la Constitución y no simples voceros de la ley.

**

Hay momentos estelares en la vida de los pueblos. La promulgación de la Constitución de Cádiz de 1812 constituye uno de esos. Surgió en medio de las sombras, cuando todo parecía perdido. Cristalizó los grandes principios liberales que mueven a la humanidad desde 1789. Se volcó sobre los sedientos espíritus de los próceres del nuevo mundo. Inspiró todo el movimiento constitucional hispánico e hispanoamericano. Y fue vencedora del tiempo al punto que, hoy, doscientos años después, celebramos su vigor y su lozanía, y le rendimos tributo como una de las más excelsas y valientes emanaciones del derecho constitucional que, desde entonces, se ha convertido en la columna vertebral del Estado democrático constitucional de derecho.

EL IMPACTO DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ EN MÉXICO

Patricia GALEANA*

La primera Constitución que estuvo en vigor en el territorio que hoy es México fue la Constitución de Cádiz de 1812. Sin embargo, su influencia en el constitucionalismo mexicano fue menor que el impacto que la carta constitucional tuvo en el devenir histórico del país. Tanto en el proceso de consumación de la independencia como en el tránsito del virreinato de la Nueva España al imperio mexicano, la Constitución gaditana tuvo una influencia significativa; en cambio, su influencia fue limitada en la primera Constitución republicana de 1824. Veamos.

La Constitución Política de la Monarquía Española significó para la metrópoli el triunfo del liberalismo y el intento de poner fin al viejo régimen absolutista estamental, con el establecimiento de una Monarquía Constitucional. Sin embargo, el primer texto constitucional en vigor en España fue la Carta otorgada de Bayona,¹ producto del liberalismo ilustrado de Francia. Este texto ya planteó la división de poderes y otorgó garantías individuales, aunque el rey seguía teniendo la iniciativa de ley y el nombramiento de los jueces. La Carta de Bayona fue un puente entre el absolutismo y el régimen constitucional.

Aprobada en Bayona por 65 españoles, llamados por ello afrancesados, esta Carta separó el tesoro público de la Corona, creando el tribunal de la contaduría; garantizó la libertad personal, la inviolabilidad de domicilio, los derechos del detenido y del preso; proscribió la tortura e hizo obligatoria la publicidad del proceso criminal; elaboró un código de leyes criminales y otro de comercio; suprimió las aduanas interiores, y estableció la libertad de cultivo y de comercio. No obstante, no se superó la intolerancia religiosa y se mantuvo la estructura estamental. En cuanto a los dominios en América, en Bayona se estableció que no eran “colonias ni factorías”.

* Historiadora, Facultad de Filosofía y Letras de la UNAM.

¹ Aprobada el 7 de julio de 1808.

La crisis de la Monarquía española había sido aprovechada por Napoleón para imponer en el trono de España a su hermano José Bonaparte. Estos acontecimientos desataron el activismo político en Hispanoamérica. Contados afrancesados aceptaron a Bonaparte, influenciados por los emissarios masones de Napoleón. Hubo una reacción casi unánime en favor de apoyar a la metrópoli para que regresaran sus reyes legítimos. Entre tanto, se debían organizar en juntas para autogobernarse, como las que se formaron en la metrópoli.

En el ayuntamiento de la ciudad de México, el regidor Francisco Azcárate planteó que ante la ausencia del soberano legítimo, el pueblo reasumía la soberanía.² El síndico Francisco Primo de Verdad señaló que: “Dos son las autoridades legítimas... la primera es de nuestros Soberanos, y la segunda de los Ayuntamientos... La primera puede faltar faltando los Reyes... la segunda es indefectible, por ser inmortal el pueblo, y hallarse en libertad”³.

En el mismo sentido, fray Melchor de Talamantes consideró que “...no habiendo rey legítimo en la nación, no puede haber virreyes... propuso convocar a un ‘congreso nacional americano...’”⁴.

Como vemos, la idea de acabar con el absolutismo y establecer un gobierno constitucional ya se había planteado antes de que llegara la convocatoria para las Cortes gaditanas.⁵ Ciertamente la primera convocatoria a elecciones, en 300 años de dominación española, contribuyó a aumentar la efervescencia política que ya se había desencadenado previamente.

² “Acta del Ayuntamiento de México, en la que se declaró se tuviera por insubstancial la abdicación de Carlos IV y Fernando VII hecha en Napoleón: Que se desconozca todo funcionario que venga nombrado de España: que el virrey gobierne por la comisión del ayuntamiento en representación del virreinato (*sic*), y otros artículos (Testimonio)”, en Tena Ramírez, F., *Leyes fundamentales de México, 1808-1971*, México, Porrúa, 1971, pp. 4-20.

³ Véase Hernández y Dávalos, Juan, *Colección de documentos para la historia de la guerra de independencia de México*, México, Imprenta de José María Sandoval, 1877, vol. 1, doc. 248, p. 618.

⁴ *Ibidem*, p. 494.

⁵ “El 14 de abril de 1809 la Junta Central de España declaró que las Indias no eran colonias sino ‘una parte esencial e integrante de la monarquía española’... El 14 de febrero de 1810, el Consejo de Regencia decretó que el destino de los americanos ‘ya no depende ni de los ministros, ni de los virreyes, ni de los gobernadores: está en vuestras manos’”. Véase Herrera Peña, José, “El proceso independentista de México 1808-1821. De reino de Nueva España a Imperio mexicano”, en Galeana, Patricia (coord.), *Historia comparada de las Américas. Sus procesos independentistas*, México, Siglo XXI-Senado de la República-IPGH-CIALC-UNAM, 2010, pp. 354 y 355. Cf. Herrera Peña, José, *Soberanía, representación nacional e independencia en 1808*, México, Senado de la República, 2010, 301 pp.

Convocatoria para las Juntas superiores, 10. de enero de 1810, en *Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes*, Fundación Miguel de Cervantes.

En septiembre de 1810 las Cortes inician sus sesiones, con 303 diputados, de los cuales sólo 35 eran representantes de América y dos de Filipinas.⁶ Ese mismo mes estalló en la Nueva España y en otros dominios del Imperio español la guerra de independencia.⁷ Al haberse reprimido el movimiento pacifista criollo del ayuntamiento de la Ciudad de México de 1808, surgieron las conspiraciones para organizar la lucha armada. En diciembre de 1810, el líder insurgente Miguel Hidalgo y Costilla abolió la esclavitud y suprimió las castas,⁸ medidas revolucionarias que no se dieron en la Constitución de Cádiz de 1812. El gobierno insurgente declaró la independencia, por lo que la ciudadanía española para indígenas y mestizos llegó demasiado tarde.⁹

Aunque por vez primera las Cortes se reunieron sin mandato real y sin representación por estamentos, los insurgentes mexicanos iban por adelante de las Cortes gaditanas.¹⁰ Hidalgo ya había declarado que todos eran

⁶ Veintiún diputados novohispanos según Luis González Obregón; quince, según José Rogelio Álvarez, y diecisiete según José Gamas Torruco.

⁷ Véase Galeana, Patricia (coord.), *Historia comparada de las Américas. Sus procesos independentistas*, cit., 781 pp.

⁸ “Decreto de abolición de la esclavitud, supresión de castas y devolución de tierras a los naturales”, proclamado por Miguel Hidalgo y Costilla el 6 de diciembre de 1810, en el que se señala:

“lo. Que todos los dueños de esclavos deberán darles libertad dentro del término de diez días, so pena de muerte, la que se les aplicará por trasgresión de este artículo.

2o. Que cese para lo sucesivo la contribución de tributos, respecto de las castas que lo pagaban, y toda exacción que á los indios se les exigía.

3o. Que en todos los negocios judiciales, documentos, escrituras y actuaciones, se haga uso del papel común, quedando abolido el del sellado”.

Véase Tena Ramírez, F., *op. cit.*, pp. 21 y 22.

⁹ “...el 19 de febrero de 1811 las Cortes de Cádiz decretaron la igualdad de derechos entre europeos y americanos”. Véase Herrera Peña, José, *op. cit.*, p. 355.

¹⁰ “Considerando la grave y urgente necesidad de que a las Cortes Extraordinarias... Vendrán a tener parte en la representación nacional... Diputados de los Virreinatos de Nueva España, Perú, Santa Fe y Buenos Aires, y de las Capitanías generales de Puerto Rico, Cuba, Santo Domingo, Guatemala, provincias internas, Venezuela, Chile y Filipinas. Estos diputados, serán uno por cada capital cabeza de partido de estas diferentes provincias.

Su elección se hará por el Ayuntamiento de cada capital, nombrándose primero tres individuos naturales de la Provincia... y sorteándose después uno de los tres, el que salga a primera suerte será diputado.

Luego... se pondrá inmediatamente en camino de Europa, por la vía más breve, y se dirigirá a la isla de Mallorca, en donde deberán reunirse todos los demás representantes de América, a esperar el momento de la convocatoria de las Cortes.

En las mismas Cortes Extraordinarias se establecerá... la forma... en que debe procederse a la elección de diputados de esos dominios...”.

Real decreto. Instrucción para las elecciones por América y Asia, 14 de febrero de 1810.

americanos, incluidas las castas y esclavos, suprimió los tributos y declaró la liberalización de estancos y alcabalas, así como el libre cultivo y comercio.¹¹

La Constitución de Cádiz reconoció a Fernando VII como único rey legítimo, haciendo presente al rey ausente. Sin embargo, concluía con el absolutismo, y el rey, la nobleza y la burguesía perdían el monopolio colonial indiano.¹² Se separaba a las colonias del patrimonio real, América desaparecía como colonia. Por todas estas razones, rey, nobleza y burguesía se opondrán con todas sus fuerzas a la vigencia del texto constitucional.

La Constitución española estableció en sus 384 artículos la soberanía nacional; la división de poderes; cortes anuales; un sistema fiscal unificado; ciudadanía con derechos políticos, y fuerzas armadas nacionales y no reales.

El texto gaditano establecía la igualdad de las dos Españas, la peninsular y la americana, aunque sin igualdad de representación. Los diputados americanos constituyeron sólo el 10 por ciento de los peninsulares. Los novohispanos se caracterizaron por sus posiciones de avanzada. Miguel Ramos Arizpe abogó por la autonomía regional y Guridi y Alcocer por la abolición de la esclavitud,¹³ pero sus demandas no fueron escuchadas. Otros diputados mexicanos destacados fueron José María Couto y Lucas Alamán.

¹¹ *Copia y plan del gobierno americano, para instrucción de los comandantes de las divisiones*, Archivo del Centro de Estudios de Historia de México Conducumex.

1) Se quitará del gobierno a todos los gachupines; 2) se suprimirán todos los gravámenes; 3) sólo quedará el estanco de tabaco para sostener las tropas; 4) todos serán americanos sin distingos raciales; nadie pagará tributos y los esclavos quedarán libres; 5) se entregarán las tierras usurpadas por los europeos a los pueblos; 6) se pondrá en libertad a todo reo, exhortándolo a ser un hombre de bien; 7) se perdonarán las deudas a los americanos; 8) los gachupines deberán pagar todo lo que deben; 9) en religión, nada se toca; 10) el Clero sería respetado, salvo que se oponga a la Independencia, en cuyo caso se les extinguiría como a los jesuitas; 11) se omitirá instruir al pueblo sobre la pérdida de España, de su rey y su familia, “por ser público y notorio”; 12) no saldrán recursos, salvo de las transacciones comerciales; 13) al europeo que se oponga a la independencia se le condena a la pena capital; 14) las tropas se mantendrán de las rentas reales; 15) se harán inventarios de los bienes confiscados; 16) se penará el saqueo; se respetará a los americanos, salvo que se opongan a la causa; 17) se levantarán las tropas voluntarias en cada pueblo; se reglamentará el azufre, salitre y pólvora; 18) se recomienda no asustar a la gente, y hacerles regalos; 19) no se afectará a los bienes de la Iglesia; respeto a bienes de obras pías; 20) castigo a quien provoque pugnas raciales con pena capital; 21) duplicar al ejército; 22) se reglamentarán los nombramientos del ejército; 23) disciplina del mismo. Véase Galeana, Patricia, “La idea de República en Hidalgo y Morelos”, en Mayer, Alicia, *Méjico en tres momentos: 1810-1910-2010. Hacia la conmemoración del bicentenario de la Independencia y del centenario de la Revolución Mexicana. Retos y perspectivas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 2007, t. I, pp. 234 y 235.

¹² Chust, Manuel, *La cuestión nacional americana en las Cortes de Cádiz (1810-1814)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 1999.

¹³ Galeana, Patricia, “El proceso independentista de México”, en Mineiro Scatamacchia, M. y Enríquez Solano, F. (eds.), *América, contacto e independencia*, IPGH, 2008, p. 209.

Finalmente, la Constitución gaditana mantuvo medidas racistas al negar la libertad a los esclavos negros, y clasistas al no otorgar derechos políticos a las trabajadoras domésticas.¹⁴ Se adoptó un sistema censitario: votaban los que tenían rentas. También se otorgaría la ciudadanía meritoria discrecional a juicio de la autoridad.

En Cádiz se suprimió la Inquisición pero subsistió el estado confesional intolerante. Limitó los privilegios del clero pero no los suprimió. Se estableció el pase de bulas, ejerciéndose un Patronato ya no regio sino nacional.

Se avanza en la separación de poderes en cuanto a que el rey ya no nombra a los jueces, y se separa la administración de justicia civil y criminal. Esta medida impacta en México, convirtiendo a las audiencias en tribunales.

La Constitución gaditana dejó otras huellas en la historia mexicana. Al jurarse la Constitución de Cádiz, la plaza mayor de la ciudad de México cambió su nombre por plaza de la Constitución. La vigencia de la Constitución permitió que proliferaran los periódicos insurgentes, como *El Ilustrador Americano* de Andrés Quintana Roo, *El Juguetillo* de Carlos María de Bustamante y *El Pensador Mexicano* de Joaquín Fernández de Lizardi. Razón por la cual el virrey Francisco Xavier Venegas derogó la libertad de prensa, señalando que las condiciones por las que atravesaba la Nueva España no la permitían.

Se ha afirmado que la Constitución gaditana influyó en las Constituciones mexicanas y que las diputaciones provinciales son el origen del federalismo mexicano; sin embargo, tal afirmación no se sostiene si comparamos a las Constituciones mexicanas con la gaditana.¹⁵ Veamos.

La primera Constitución de México se proclamó en plena guerra de independencia, en 1814; fue la Constitución para la libertad de la América Mexicana conocida como Constitución de Apatzingán, por haberse proclamado en esta ciudad. Esta Constitución, según consta en el más reciente

¹⁴ “Artículo 50. Son españoles:

Primer. Todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de éstos.

Cuarto. Los libertos desde que adquieran la libertad en las Españas.

Artículo 25. El ejercicio de los mismos derechos se suspende:

Tercero. Por el estado de sirviente doméstico”.

Véase Zavala, Silvio, “La Constitución Política de Cádiz, 1812”, en Galeana, Patricia (comp.), *México y sus Constituciones*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2003, p. 18.

¹⁵ Cf. Paoli Bolio, Francisco José, “La Constitución de Cádiz y su proyección”, en Galeana, Patricia (coord.), *El constitucionalismo mexicano. Influencias continentales y transatlánticas*, México, Senado de la República-Siglo XXI, 2010, p. 201.

estudio sobre la misma, elaborado por el doctor Héctor Fix-Zamudio,¹⁶ se inspiró en las Constituciones francesas.

En cuanto a la primera Constitución federal de 1824, sus mismos autores señalan que tuvieron como modelo a la Constitución de Estados Unidos, todos tuvieron acceso a una traducción de la misma. El propio nombre de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hace explícita su influencia. Se estableció el sistema presidencial, con vicepresidencia, y por un periodo gubernamental de cuatro años igual al norteamericano y el federalismo al estilo estadounidense.

Las diputaciones provinciales, creadas por las cortes gaditanas con responsabilidades político-administrativas, establecieron la demarcación que sirvió de base a la organización territorial de los estados, pero la definición de la organización federal que se plasmó en la Constitución, sus facultades y atribuciones son tomadas del modelo estadounidense. El más vehemente defensor del régimen federal en el Constituyente de 1824 fue Miguel Ramos Arizpe, el mismo que había defendido la descentralización regional en Cádiz.

No obstante, si bien no hay la influencia determinante que se ha atribuido a Cádiz en el constitucionalismo mexicano, su impacto en la historia mexicana fue importante, no sólo por quedar plasmada en el nombre de la plaza mayor de la ciudad de México o por aumentar la efervescencia política y la proliferación de prensa insurgente, sino por influir en los acontecimientos que llevaron a la consumación de la independencia de México.

En 1814, Fernando VII derogó la Constitución y restableció al absolutismo. La insurgencia fue batida con dureza, hasta que en 1820, gracias al levantamiento del general Riego, Fernando VII se vio obligado a restablecer la vigencia de la Constitución gaditana. Cabe recordar que se hicieron reformas a la Constitución, que limitaban más los fueros y privilegios de la Iglesia.¹⁷ Esto provocó que las élites novohispanas, clérigos y peninsulares

¹⁶ "...se puede advertir que si bien los participantes en el Congreso de Apatzingán conocían la Constitución de Cádiz de 1812, no parece que hubiesen tomado en cuenta de manera significativa dicho documento, sino en algunos aspectos del sistema electoral que son similares a los gaditanos. En cuanto al establecimiento de los poderes públicos, la separación de las funciones y de la protección de los derechos individuales, con independencia de ideología liberal común, que se advierte en la Carta española de 1812, los paradigmas que se tomaron en cuenta no fueron éstos sino los de la Revolución Francesa y las Constituciones también francesas de 1791, 1793 y 1795". Cf. Fix-Zamudio, Héctor, *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana*, México, Senado de la República, Comisión Especial para los Festejos del Bicentenario de la Independencia y Centenario de la Revolución Mexicana-Editorial Siglo XXI, p. 57.

¹⁷ "En 1820 se restableció en la Península y dominios de ultramar la Constitución Política de la Monarquía Española. Los partidarios del absolutismo en México, hasta entonces en-

idearan un plan para evitar que dicha Constitución rigiera en la Nueva España. El plan consistía en invitar a Fernando VII a gobernar en la Nueva España, sin Constitución.

Habían pasado diez años de guerra insurgente, habían caído sus principales líderes, pero el territorio no se había pacificado, quedaban focos insurgentes que era necesario suprimir. La alta clerecía y el inquisidor¹⁸ se reunieron en la Iglesia de San Felipe Neri, conocida como la Profesa, y nombraron a Agustín de Iturbide para que se encargara de la empresa. Iturbide era un ambicioso militar que se encontraba inactivo debido a habersele acusado de malos manejos con los recursos públicos. Aceptó gustoso la encomienda, pero encontró que era difícil acabar con el principal insurgente, Vicente Guerrero, que se encontraba en la sierra.

Mientras otros insurgentes se había acogido al indulto dando por perdida la causa, Guerrero siguió la lucha como guerrillero. Sin embargo, sabía que no podía ganar solo, por lo que había invitado al antecesor de Iturbide a unirse a la causa independiente. El general realista Manuel Armijo rechazó la propuesta. Con éste antecedente, cuando Iturbide, al no poderle aprehender, le propone unirse a él para consumar juntos la independencia, Guerrero acepta. El compromiso quedó sellado en el Plan de Iguala.¹⁹ Se consumaría la independencia, pero se traería a un Borbón a gobernar, y continuaría la intolerancia religiosa, impuesta en la Nueva España desde la conquista.

De esta forma la consumación de la independencia de México se dio por una negociación surgida a partir de la oposición a la vigencia de la Constitución de Cádiz. Sin embargo, el Plan de Iguala fue ideado por Itur-

migos de la Independencia para defender sus intereses, fueros y privilegios, consideraron que para seguir protegiéndolos era necesario hacer la independencia, y concibieron un plan que incluía el ofrecimiento de la Corona mexicana a Fernando VII, *cautivo* ahora de los liberales españoles, como antes lo había sido de los franceses". *Cfr. Herrera Peña, op. cit.*, pp. 22 y 23.

¹⁸ Por su carácter secreto se desconocen con certeza los nombres de los todos los participantes. El canónigo Matías de Monteagudo y José Tirado, ministro de la Inquisición, presidieron la reunión. Se cree que participaron Manuel de la Bárcena, fray Mariano López de Bravo y Pimentel, Miguel Bataller, Juan José Espinosa de los Monteros, Antonio de Mier y Villagómez, José Bermúdez Zozaya, Juan Gómez de Navarrete y el obispo de Puebla Antonio Pérez Martínez y Robles. Véase Galeana, Patricia, *Méjico: soberanía e independencia*, México, Archivo General de la Nación, 1996, p. 45; Chust, Manuel et al., *Tiempos de Latinoamérica*, Sichet, 1994, p. 143.

¹⁹ "1a. La religión católica, apostólica, romana, sin tolerancia de otra alguna.

2a. La absoluta independencia de este reino.

3a. Gobierno monárquico templado por una Constitución análoga al país.

4a. Fernando VII, y en sus casos los de su dinastía o de otra reinante serán los emperadores, para hallarnos con un monarca ya hecho, y prever los atentados funestos de la ambición". Plan de Iguala, 24 de febrero de 1821.

bide independientemente de la Conspiración de la Profesa, tan es así que en artículo 20²⁰ establece que en tanto se elabore una nueva Constitución, estará en vigor la Constitución de Cádiz.

Después Iturbide lo pensó mejor y en vez de traer a un Borbón, modificó el Plan de Iguala en los Tratados de Córdoba firmados con el último virrey que mandó España: Juan de O'Donojú. En este documento se estableció que si no podía venir un Borbón, ocuparía el trono de México quien decidiera el Congreso, y ese sería desde luego Iturbide.²¹ Aun cuando no contaba con mayoría en el Congreso, hizo que sus soldados le proclamaran emperador de México y obligó después al Congreso a aceptarlo.

En el cuerpo legislativo había una mayoría de borbonistas que se opusieron sistemáticamente al emperador, razón por la cual éste disolvió al Congreso. Ante estos hechos, los antiguos insurgentes exigieron su reinstalación con las armas en la mano. El emperador tuvo que renunciar.

En el efímero Imperio se estableció un reglamento provisional en el que en su artículo 1o. se abolió expresamente “la Constitución española en toda la extensión del imperio” por haber sido “el origen y fomento de las horribles turbulencias y agitaciones políticas en que de presente se halla envuelta” y “porque la experiencia ha demostrado sus disposiciones por inaceptables a nuestros intereses”.²²

Caído el Imperio, se estableció la primera República federal con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Como ya mencionamos, se tomó hasta el nombre de Estados Unidos, el sistema presidencial con vicepresidente, el periodo de cuatro años de gobierno, y el régimen federal de la Constitución norteamericana. Donde encontramos una marcada influencia de la Constitución gaditana es en el artículo que establece la intolerancia religiosa. El texto es igual al de Cádiz,²³ sólo sustituye nación

²⁰ “Artículo 20. Ínterin se reúnen las Cortes, se procederá en los delitos con total arreglo a la Constitución española”. Plan de Iguala, 24 de febrero de 1821.

²¹ “Artículo 3o. Será llamado a reinar en el imperio mexicano (previo el juramento que designa el artículo 4o. del plan) en primer lugar el señor don Fernando VII, Rey católico de España, y por su renuncia o no admisión, su hermano, el serenísimo señor infante don Carlos; por su renuncia o no admisión, el serenísimo señor infante Francisco de Paula; por su renuncia o no admisión el señor don Carlos Luis, infante de España, antes heredero de Etruria, hoy de Luca; y por la renuncia o no admisión de éste, el que las Cortes del imperio designaren”. Tratados de Córdoba, 24 de agosto de 1821.

²² “Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano”, en Tena Ramírez, F., *op. cit.*, p. 125.

²³ “Artículo 12. La religión de la nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”. Constitución de Cádiz, 19 de marzo de 1812.

española por mexicana. La Constitución de México de 1824 en su artículo 4o. establece: “La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La nación la protege por las leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquier otra”.²⁴

Uno de los aspectos positivos de la Constitución de Cádiz para los americanos fue la prohibición del Paseo del Pendón, monumento que recordaba la conquista y la colonización. Por ello, Félix María Calleja consideró que la guerra insurgente debía haber cesado y tachaba de bandidos a los que seguían luchando. No entendió que los insurgentes unieron el concepto de independencia al de libertad y soberanía, lo que hacía inadmisible la dependencia del Imperio español.

Al consumarse la independencia no pudieron establecerse relaciones con la antigua metrópoli, ya que ésta se empeñó durante quince años en desconocer la independencia de México e incluso intentó fallidamente la reconquista en 1829. Ello hizo crecer la animadversión hacia España, se decretó la expulsión de españoles y no se pudo establecer una comunidad iberoamericana.

Para concluir estas líneas, cabe destacar que la Constitución gaditana retomó algunos principios de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano²⁵ de la Revolución francesa, como el objetivo del gobierno, que debería ser la felicidad de la nación,²⁶ y la obligación de los ciudadanos de amar a la patria y de cumplir la Constitución.²⁷ Estos principios se han repetido en numerosas Constituciones del mundo.

²⁴ “Acta Constitutiva de la Federación”, en Tena Ramírez, F., *op. cit.*, p. 154.

²⁵ “Los representantes del pueblo francés... ha decidido exponer, en una declaración solemnne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre... con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos... se dirijan siempre al mantenimiento de la Constitución y la felicidad de todos”. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, 1789.

²⁶ “Artículo 13. El objeto del gobierno es la felicidad de la nación, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bienestar de los individuos que la componen”. Constitución de Cádiz, 1812.

²⁷ “Artículo 6o. El amor de la patria es una de las principales obligaciones de todos los españoles, y asimismo el ser justos y benéficos.

Artículo 7o. Todo español está obligado a ser fiel a la Constitución, obedecer las leyes y respetar las autoridades establecidas”. Constitución de Cádiz, 1812.

LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DE 1812 EN MÉXICO

José GAMAS TORRUZO

SUMARIO: I. México en las Cortes de Cádiz. II. La independencia y las diputaciones provinciales. III. La Constitución de 1824. IV. La Constitución de Cádiz en la Constitución vigente. V. Referencias bibliográficas.

I. MÉXICO EN LAS CORTES DE CÁDIZ

La Constitución Política de la Monarquía Española fue promulgada el 19 de marzo de 1812. Fue obra de las Cortes Generales y Extraordinarias de la Nación Española, reunidas durante la invasión napoleónica de España que derrocó a los monarcas Fernando VII y Carlos IV y provocó la resistencia armada del pueblo español.

Una Junta Central de Gobierno fue finalmente reconocida por los patriotas españoles para dirigir las acciones frente a la invasión francesa y fungir como órgano legítimo hasta la recuperación de la Corona por Fernando VII. Obligada a salir de Aranjuez, se instaló en Sevilla hasta que las acciones de guerra la llevaron a moverse a Cádiz. El 22 de enero de 1809 expidió un decreto transmitiendo el gobierno a un Consejo de Regencia y reconociendo a las colonias americanas como parte integrante de la Monarquía, con derecho a enviar representantes.

El 7 de mayo de 1810 las autoridades instituidas en México prestaron juramento de obediencia y fidelidad al nuevo gobierno español y se convocó a la elección de diputados a las Cortes Extraordinarias de acuerdo con el respectivo Decreto de la Regencia.

Las Cortes de Cádiz se instalaron en forma solemne el 24 de septiembre de 1810, nueve días después del comienzo de la revolución mexicana de independencia.

La diputación mexicana fue integrada por diecisiete miembros electos por los cabildos municipales, tal y como lo ordenaba la convocatoria de las Cortes. Representaban a la clase criolla ilustrada.

Desde el inicio de las sesiones los diputados americanos coincidieron con sus colegas peninsulares en el establecimiento de una Monarquía constitucional. Después de concluir que los movimientos armados surgidos en diversas partes eran resultado del despotismo de la administración, propusieron el establecimiento de juntas o asambleas provinciales.

Asimismo, plantearon la necesidad de reformas económico-sociales moderadas.

Los diputados mexicanos, como otros americanos, condenaron, sin éxito, la exclusión de las castas, resultado de las mezclas con sangre africana, de la ciudadanía; es la primera denuncia parlamentaria de discriminación racial de que se tiene noticia.

Miguel Ramos Arizpe, representante de la provincia interna de Coahuila, pronto se reveló como el más destacado miembro de la delegación mexicana por su infatigable actividad, sus claras ideas y la vehemencia en la defensa de sus puntos de vista. El 23 de octubre de 1811 propuso el establecimiento, en Saltillo, de una Junta Superior que llevaría el nombre de “Gubernativa”, compuesta por miembros de las Provincias Internas de Oriente.

En apoyo de sus propuestas, Ramos Arizpe presentó, el 7 de noviembre, una memoria sobre las Provincias Internas de Oriente. En ella destacó la estructura administrativa de las mismas, mediante la cual estaban sujetas a autoridades diversas, invariablemente distantes y con desconocimiento de los problemas.

Ramos Arizpe concluyó la necesidad de establecer una Junta Superior Gubernativa de las cuatro Provincias Internas de Oriente y juntas en cada una de las provincias a las que llamó “diputaciones provinciales”, quedando así acuñado el término que usaría después la Constitución de Cádiz.

El origen del federalismo mexicano se localiza en estas propuestas, su aceptación por el Constituyente de Cádiz y la erección de las diputaciones provinciales.

La Constitución Política de la Monarquía Española fue jurada en España el 19 de marzo de 1812. Establece la Monarquía limitada, el ejercicio del Poder Legislativo por Cortes electas, una administración de justicia independiente y, como limitación a los poderes públicos, derechos humanos fundamentales. Mantiene, como lo explican las circunstancias de la época, la obligatoriedad de la religión católica.

El Estado español que concibe la Constitución de Cádiz es unitario. El gobierno político de las provincias reside en un jefe superior nombrado por

el rey. Admite, sin embargo, un importante elemento de libertad provincial: las diputaciones provinciales compuestas por individuos electos (artículos 325 a 328) con facultades de intervención en asuntos fiscales, fomento económico y vigilancia del gobierno.

La Constitución redujo el número de provincias existentes; por tal razón, las Cortes de Cádiz ordenaron la formación de diputaciones provinciales mexicanas en número de seis: México y San Luis Potosí (correspondientes a Nueva España), Monterrey, Guadalajara, Durango y Mérida.

La Constitución de Cádiz fue promulgada y jurada en México el 30 de septiembre de 1812.

El 29 de noviembre de ese mismo año se llevaron a cabo las elecciones del cabildo de la ciudad de México que favorecieron rotundamente a los criollos. Éstas fueron anuladas por el virrey Francisco Xavier Venegas por supuestas irregularidades provocadas por “lagunas constitucionales” y suspendió, por otra parte, la vigencia del artículo 371 que establecía la libertad de prensa ante los embates del periodismo inclinado a la independencia: Joaquín Fernández de Lizardi y Carlos María Bustamante.

El virrey Calleja, más astuto, manifestó formalmente su respeto a la Constitución; reunió a los electores de 1812 y éstos escogieron de nueva cuenta un ayuntamiento dominado por criollos; pero hecha esta “concesión” mantuvo en suspenso la libertad de prensa y luego la eliminó totalmente; se organizaron los tribunales de justicia de acuerdo con las disposiciones constitucionales.

Las seis diputaciones provinciales fueron electas e instaladas.

Al regreso de su vergonzoso cautiverio, Fernando VII abrogó la Constitución y todas las leyes expedidas por las Cortes. La disposición se conoció en México el 11 de agosto de 1815. El virrey Calleja reinstaló el régimen colonial tradicional y disolvió las diputaciones. Con la derrota de Morelos asumió de nuevo el control político y militar.

Como consecuencia del triunfo en España de la revolución liberal de 1820 dirigida por el general Rafael de Riego, Fernando VII se sujetó el 7 de marzo a los preceptos de la Constitución. El virrey Juan Ruiz de Apodaca, presionado por un levantamiento en Veracruz, la juró el 31 de mayo de 1820.

Las seis diputaciones quedaron instaladas y más tarde las Cortes autorizaron una más en Valladolid. Varias provincias solicitaron trato semejante. Sin embargo, la petición coincidió con la independencia y fue ya dentro del México independiente que se crearon conforme a la propia Constitución de Cádiz, que se dejó provisionalmente en vigor en algunos capítulos, principalmente el electoral.

En cumplimiento de la Constitución, el 28 de noviembre de 1812 se celebraron elecciones en la ciudad de México. El triunfo de los electores criollos provocó la suspensión de la elección; más adelante, Calleja, ya virrey, llevó adelante el proceso con los electores de partido, así como la elección de diputados.

Las demás provincias, aun con retraso, celebraron las elecciones en 1812-1813. Estas dilaciones, los trastornos causados por el movimiento armado de independencia y la carencia de fondos provinciales redujeron el contingente de diputados mexicanos a las primeras Cortes Ordinarias (1813-1814) a ocho.

Se celebraron elecciones en 1813-1814 para las Cortes Ordinarias de 1815-1816. No se reunió la asamblea legislativa por el regreso de Fernando VII y la restauración de la monarquía absoluta.

El movimiento del general Rafael Riego obligó al monarca a restablecer la Constitución. Se celebraron elecciones para las Cortes Ordinarias 1820-1821, donde resultaron electos treinta diputados. Los electos para las Cortes 1822-1823 no lograron integrarlas. Para entonces, la independencia estaba consumada.

II. LA INDEPENDENCIA Y LAS DIPUTACIONES PROVINCIALES

La independencia de México se logró en 1821 por el consenso de todas las fuerzas políticas actuantes en ese momento: oligarquía criolla, Iglesia, ejército, partidarios de la Monarquía y los últimos rebeldes insurgentes. La inestabilidad política de España, el desinterés manifiesto en los problemas de las colonias, la inseguridad de obtener la participación política buscada y el temor de la Iglesia a las reformas laicas explican este proceso de paulatina deslegitimación de la Monarquía y en general de la dependencia de la cada vez más lejana España.

El acuerdo se expresó en el Plan de Iguala, firmado por todas las fuerzas políticas: oligarquía criolla, ejército, Iglesia y los últimos caudillos insurgentes; ahí se previó la instauración de una Junta Provisional Gubernativa, se mantuvo la vigencia de las leyes españolas en lo que no lo contradijeran y hasta que el nuevo Estado se diera una Constitución.

La Junta Provisional Gubernativa quedó integrada por miembros de la alta burguesía criolla, altos dignatarios eclesiásticos y algunos españoles, todos ligados a la administración colonial repudiada. Los insurgentes quedaron excluidos. Iturbide fue electo presidente de la Junta. Este órgano proclamó

mó el Acta de Independencia del Imperio Mexicano, en la que se anuncia que la nación, ya independiente, se constituirá conforme a lo dispuesto en el Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba. Estableció, asimismo, un Consejo de Regencia de cinco individuos, encabezado por Iturbide.

La Junta expresamente estableció la vigencia temporal de la Constitución de Cádiz e incluso se arrogó las facultades correspondientes a la Regencia española.

Las diputaciones provinciales actuaron con entusiasmo.

Yucatán, Guatemala y Chiapas se declararon independientes y se unieron al Imperio Mexicano.

Se convocó al Congreso Constituyente el 10 de noviembre conforme al proceso electoral previsto en la Constitución de Cádiz. Inició aquél sus trabajos el 24 de febrero de 1822.

El Congreso entró en colisión con las medidas gubernativas propuestas y con las ambiciones personales de Iturbide. Sus relaciones fueron de constante tensión. Al saberse el desconocimiento de los Tratados de Córdoba por España, Iturbide vio abierto el camino para fundar su propia dinastía, acudiendo a una práctica que sería trágica para el nuevo Estado en el siglo XIX: el golpe militar o “cuartelazo”. El Congreso, presionado por el ejército acuartelado en la Ciudad de México, nombró a Iturbide “Emperador Constitucional del Imperio Mexicano” el 19 de mayo de 1822.

En conflicto constante con el Congreso, Iturbide lo disolvió el 31 de octubre de 1822 y lo reemplazó por una Junta Nacional Instituyente cuyos miembros nombró personalmente. Expidió ésta el Reglamento Político Provisional del Imperio, que proclama a la Junta como Poder Legislativo y declara abolida la Constitución de Cádiz.

El breve gobierno de Iturbide atacó la libertad de prensa que se manifestaba, encarceló a diputados de tendencia republicana y tomó medidas arbitrarias que afectaban la propiedad para resolver el angustioso problema económico. Hubo de recurrirse al crédito exterior en condiciones desventajosas.

El 10. de febrero de 1823 se promulgó el primer plan del México independiente apoyado por una rebelión, el de Casa Mata, desconociendo al gobierno, pidiendo el reconocimiento de la soberanía nacional y la reinstalación del Congreso.

Los postulados de Casa Mata fueron rápidamente adoptados por las diputaciones provinciales, cuyo número había sido considerablemente aumentado por el Congreso, generalmente secundadas por los ayuntamientos y los jefes militares. Todas ellas desconocían al gobierno central.

Presionado por la rebelión, Iturbide reinstaló al Congreso el 4 de marzo de 1823. No bastando esta providencia para sofocar la oposición, el emperador presentó su formal abdicación el día 19 siguiente.

El Congreso formó un Poder Ejecutivo provisional integrado por Guadalupe Victoria, Nicolás Bravo y Pedro Celestino Negrete, los tres republicanos. El Congreso sufrió gran des prestigio por haberse hecho cómplice, ciertamente bajo la presión de las bayonetas, en la proclamación de Iturbide como emperador y por haber formado parte cincuenta y tres de sus miembros de la Junta Nacional Instituyente nombrada por éste. Las reticencias del Congreso a disolverse y convocar uno nuevo inquietaron a las diputaciones provinciales.

El 12 de mayo, la diputación provincial de Guadalajara se constituyó junto con los miembros del Ayuntamiento como la más alta autoridad de la provincia y manifestó su decisión de formar parte de un Estado federal mexicano, semejante al norteamericano. El 16 de junio la diputación provincial declaró el “Estado Libre y Soberano de Jalisco” y apuntó las bases de su organización política interna: una legislatura, un gobernador, un Tribunal Superior de Justicia y las autoridades municipales respectivas. El 3 de septiembre la legislatura provincial convocó elecciones a un Congreso Constituyente estatal, que se reunió el 14 del mismo mes, destinado a elaborar la carta política fundamental de Jalisco.

Querétaro tuvo una actitud similar a Guadalajara.

En Oaxaca, la diputación provincial y el jefe político declararon su completa independencia respecto del gobierno central de México el 10. de junio. Una comisión de la propia diputación preparó las bases de organización política del nuevo Estado. El 6 de junio quedaba instalado el Congreso Constituyente estatal.

Yucatán había funcionado con total independencia en sus asuntos internos desde que adoptó el Plan de Casa Mata. La diputación provincial misma se arrojó las funciones gubernativas y legislativas. En abril y mayo se llevaron a cabo elecciones para integrar un Ejecutivo provisional de cinco miembros que actuaría mientras no se eligiese e instalase el Congreso Constituyente del Estado. Se convocaron juntas de ayuntamientos, ciudadanos civiles, militares y eclesiásticos, manifestándose todos ellos en favor de que Yucatán sólo se asociara con México como un estado federado. El 6 de junio el Ejecutivo convocó al Constituyente local que se instaló el 20 de agosto.

Zacatecas manifestó, también a través de su diputación provincial, su decisión de constituir un estado federado. El 18 de junio se expidió el Plan Provisional de Gobierno y el 12 de julio se convocó al Congreso Constituyente respectivo.

Texas, Coahuila, Nuevo León y Nuevo Santander se reunieron en Monterrey a través de sus representantes, y se declararon partidarios del Estado federal. También celebraron reuniones con tal fin Guanajuato, San Luis Potosí y Michoacán.

En Guatemala se convocó un Congreso local desde el 29 de mayo a fin de determinar el camino a seguir.

Veracruz, México y Tabasco se declararon en pro del federalismo.

Alarmado por la desmembración que se planteaba, el Congreso Constituyente, reconociéndose como simple convocante, emitió el 12 de junio un documento denominado “Voto del Congreso”, que dice:

El Soberano Congreso Constituyente, en sesión extraordinaria de esta noche ha tenido a bien acordar que el gobierno puede proceder a decir a las provincias estar el voto de su soberanía por el sistema de república federada y que no lo ha declarado en virtud de haberse decretado en forma, convocatoria para un nuevo Congreso que constituye a la Nación.

Por decreto del 17 de junio se dieron las bases para la elección del nuevo Congreso Nacional Constituyente. Todas las provincias suspendieron sus preparativos de organización política interna en espera de la Constitución Federal, excepto Guatemala, que se separó de México el 1o. de julio.

La voluntad de las provincias, expresada a través de las diputaciones, órganos legales y legítimos de representación, impusieron el Estado federal mexicano.

III. LA CONSTITUCIÓN DE 1824

El nuevo Congreso Constituyente quedó instalado el 7 de noviembre de 1823 y asumió la soberanía nacional. El 31 de enero de 1824 se aprobó el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, que contiene los principios que habrían de sustentar la Constitución y la Federación mexicana y ordena al Ejecutivo provisional ponerlos en vigor en tanto el Congreso Constituyente elabora el texto de la misma.

La contribución más importante de la Constitución de Cádiz para el constitucionalismo mexicano fue la institución de las diputaciones provinciales. Fueron éstas las que por su voluntad clara y manifiesta reclamaron y lograron la elevación de sus provincias a estados de una Federación. Por ello es históricamente necesario relacionar la Constitución de 1812 con el federalismo mexicano. Los acontecimientos han quedado antes relatados.

Las diputaciones provinciales actuaron como verdaderos constituyentes e implantaron el federalismo, configurando el nuevo Estado mexicano a través del Congreso Constituyente. Fue entonces cuando se recurrió al modelo obvio y único que era la Constitución de los Estados Unidos de América, conocida por una traducción que difundió Vicente Rocafuerte y una espléndida exposición explicativa de Prisciliano Sánchez denominada “Pacto Federal de Anáhuac”, documento que revela un conocimiento avanzado de las instituciones norteamericanas y que escrito con firme pulso político avanzó argumentos para refutar las objeciones que previó se harían al novedoso sistema.

Miguel Ramos Arizpe, que con tanto vigor había planteado la necesidad de la autonomía en los gobiernos provinciales en las Cortes gaditanas, encabezó a los diputados federalistas. Los impugnadores principales de la formación del Estado federal fueron los diputados José María Becerra y fray Servando Teresa de Mier, que mantenían la necesidad de una autoridad central que rigiera sobre todo el territorio.

La presencia de la Constitución de Cádiz es patente.

La Constitución Federal de 1824 comienza en su preámbulo con una invocación a la divinidad, a semejanza de la de Cádiz. Ahora se afirman la independencia, la libertad y la promoción de la prosperidad como fundamentos del orden en lugar de las leyes fundamentales de la monarquía:

En el nombre de Dios todopoderoso, autor y supremo legislador de la sociedad.

El Congreso General constituyente de la nación mexicana, en desempeño de los deberes que le han impuesto sus comitentes, para fijar la independencia política, establecer y afirmar su libertad y promover su prosperidad y gloria, decreta la siguiente.

La estructura de la Constitución de 1824 sigue el modelo de la de Cádiz. El título primero se refiere a la nación mexicana, su territorio y religión. Corresponde al título primero de la de Cádiz, que se ocupa de las mismas materias. El título segundo, dedicado a la forma de gobierno, territorio y división del poder, corresponde en contenido al segundo de Cádiz. El título tercero, que se refiere al Congreso, es paralelo al mismo numeral de la gaditana, que establece las Cortes. Omite lo relativo al sistema electoral de tres grados, que sí recogió la Constitución de Apatzingán. Como quedó antes dicho, el sistema electoral se dejó en la Constitución de 1824 a las Constituciones estatales.

El título cuarto se refiere al presidente, mismo que Cádiz dedica al rey. El título quinto se dedica a la administración de justicia, como lo hace su modelo gaditano. En el título sexto, que la Constitución española dedica al gobierno interior de provincias y pueblos, la nuestra estructura los estados dentro de la Federación. El título séptimo y final de 1824 se dedica a la observancia, interpretación y reforma del texto y corresponde al décimo y también último de la Constitución española.

Se omitieron los títulos séptimo, octavo y noveno de Cádiz, que se referían a las contribuciones, fuerzas armadas e instrucción pública. En lo demás, el rigor de la sistemática, la similitud en el orden y la redacción de los artículos no dejan lugar a dudas del modelo seguido.

Si bien de la breve descripción de la Constitución de 1824 que antes se hizo se desprende que la mayor parte del contenido es original y obedece a la apreciación que el constituyente hizo de la situación política del momento, hay instituciones de Cádiz que fueron recogidas y adaptadas.

Todas las garantías de seguridad individual y las específicas protecciones en los procesos civiles y penales se colocaron en el texto de la Constitución gaditana como limitaciones al poder público, fueron recogidas en la misma forma. Varios estados incluyeron los derechos que consignó la Constitución de Cádiz en sus primeras Constituciones. Dada la imposición de la religión católica, no se establece la libertad de creencias.

Se toma de Cádiz el privilegio parlamentario. El artículo 42 de 1824 dice: “Los diputados y senadores serán inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su encargo, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas”.

A la redacción gaditana se agregó, con toda pertinencia, “manifestadas en el desempeño de su encargo”, y el privilegio se otorga por igual a diputados y senadores. Por lo demás, la redacción y el uso del verbo “reconvenir” coinciden con el artículo 128, referido a los representantes ante las Cortes ordinarias del reino.

La Diputación Permanente de Cortes se adaptó mediante el Consejo de Gobierno tomado de la Diputación Permanente de Cortes. Así, el artículo 113 de la Constitución de 1824 dice: “Durante el receso del Congreso general, habrá un consejo de gobierno, compuesto de la mitad de los individuos del Senado, uno por cada estado”.

Se conserva la institución y el ingrediente regional en su composición, que priva en los artículos 157 a 160 del modelo gaditano, y se le otorgan facultades semejantes. La diferencia está en que en 1824 claramente se le ubica dentro del Ejecutivo como un órgano de colaboración, pero también de vigilancia, para reafirmar la presencia del Congreso.

Se creó la figura del “secretario del despacho” sobre los lineamientos de Cádiz, aunque teniendo en cuenta el régimen republicano y presidencial.

Dice el artículo 117 de la Constitución mexicana de 1824: “Para el despacho de los negocios de gobierno de la república habrá el número de secretarios que establezca el Congreso general por una ley”.

La designación de “secretario del despacho” se tomó de los artículos 222 a 225 de la Constitución de Cádiz. El artículo 118 de 1824 ordena: “Todos los reglamentos, decretos y órdenes del presidente deberán ir firmados por el secretario del despacho del ramo a que el asunto corresponda, según reglamento, y sin este requisito no serán obedecidos”.

Es esta disposición una versión casi idéntica al artículo 225 de Cádiz, donde incluso se refiere al “ramo”. Se responsabiliza a los secretarios de su firma como límite al ámbito de inmunidad temporal que tiene el presidente. En los artículos 226 y 229 del texto gaditano se consideró indispensable tal responsabilidad, dada la inmunidad absoluta del rey, el papel relevante que se da a los ministros en el gobierno y su responsabilidad acotada al margen de la voluntad real ante las Cortes.

Los artículos 372 a 373 del texto de Cádiz facultan a las Cortes a conocer y remediar las infracciones a la Constitución y a todo español para denunciarlas.

La función protectora de la Constitución pasó de las Cortes al Congreso. Dentro de las facultades legislativas, el artículo 164 de la Constitución de 1824 ordena: “El Congreso dictará todas las leyes y decretos que crea conducentes a fin de que se haga efectiva la responsabilidad de los que quebranten esta Constitución y de la acta constitutiva”.

Llama la atención que la Constitución mexicana se limita a la responsabilidad de funcionarios públicos y no incluye la facultad individual de representar ante las Cortes para reclamar la observancia de la Constitución que sí contenía el texto gaditano. No estaba en este último, como facultad de las Cortes, y se preceptuó en 1824 como facultad del Congreso la de interpretar la Constitución en el artículo 165: “Sólo el Congreso General podrá resolver las dudas que ocurran sobre la inteligencia de los artículos de esa Constitución y de la acta constitutiva”.

El sistema de responsabilidades de funcionarios públicos se basó en la introducción del *impeachment* tomado de la Constitución de los Estados Unidos de América y en el sistema de Cádiz adaptado al bicameralismo. De esta forma, procede el desafuero y la sujeción del acusado a disposición del tribunal competente (artículos 38 a 44).

El principio de defensa de la Constitución queda pues claramente establecido y será un elemento de continua reflexión que conducirá al juicio

de amparo y al control general de constitucionalidad después de un largo camino.

Se recogieron los principios sobre reforma constitucional contenidos en el texto gaditano: periodo de preservación de iniciativa de reformas, legitimidad de la legislatura que va a aprobarla y cláusulas de intangibilidad de determinadas materias que se excluyen de ser suprimidas o alteradas.

Por último, señalamos que a raíz de la puesta en vigor de la Constitución de 1824 los estados obedecieron provisionalmente preceptos de la de Cádiz que no chocaran con aquélla mientras elaboraban sus propias Constituciones, que tomaron claros ejemplos de ésta.

Poco a poco, al perder su vigencia, la influencia de la Constitución de Cádiz se diluye. Sin embargo, gran parte de la legislación derivada de ella queda vigente hasta que los Congresos mexicanos expiden las leyes propias de la república.

IV. LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ EN LA CONSTITUCIÓN VIGENTE

El sistema de responsabilidad de servidores públicos iniciado en Cádiz y reestructurado en 1824 se conserva en el texto constitucional vigente (título cuarto). Se han delimitado las responsabilidades política, penal y administrativa y se han extendido a los servidores públicos estatales y paraestatales. El juicio político determina si se violó o no la Constitución; la Cámara de Diputados acusa y la de Senadores sentencia. Las decisiones son inatacables. La sanción es la pérdida del cargo e inhabilitación. En el caso de presuntos delitos, la Cámara de Diputados determina si ha de procederse o no contra el culpado. En el primer caso queda a disposición del tribunal que corresponda y separado del cargo cuando queda sujeto al proceso penal. Las responsabilidades administrativas quedan sujetas a la ley.

Se ha mantenido la Comisión Permanente, concebida originalmente en Cádiz como Diputación Permanente de Cortes. Esta institución, regulada actualmente en el artículo 78 constitucional, ha sido un mecanismo sumamente útil que se ha arraigado en la vida práctica mexicana y que funciona, hoy en día, en un régimen tripartidista. Precisamente por el desarrollo de este régimen, la utilidad de la institución ha aumentado y forma parte de la práctica política cotidiana.

El término de secretario de despacho, usado en Cádiz, se ha conservado en el texto constitucional actual (artículo 91), aunque en reformas recientes se introdujo el término de “secretario de Estado” (artículos 92 y 93), con un

criticable desaseo en la expresión constitucional de llamar de dos formas distintas una misma institución.

De igual manera el refrendo, casi con la misma fórmula y expresiones que las utilizadas en 1824. El texto de Cádiz dice: “Todas las órdenes del rey deberán ir firmadas por el secretario del despacho del ramo a que el asunto corresponda. Ningún tribunal ni persona pública dará cumplimiento a la orden que carezca de este requisito”.

Por su parte, el texto del artículo 92 vigente de la Constitución mexicana dice: “Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del presidente deberán estar firmados por el secretario de Estado a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos”.

El refrendo se aplica hoy en día a los actos administrativos del presidente; en relación con las leyes que promulga y publica, éstas sólo deben tener la firma del secretario de despacho que tiene a su cargo las relaciones con los demás poderes (secretario de Gobernación).

El privilegio parlamentario pasó a las Leyes Constitucionales de 1836 (artículo 55) y a las Bases Orgánicas de 1843 (artículo 73), con variaciones en su redacción. En 1857 la Constitución adoptó una redacción cercana a la de Cádiz, que pasó casi íntegra a las Constituciones de 1857 y 1917 con la misma fórmula que en 1824. El artículo 128 de Cádiz establece: “Los diputados serán inviolables por sus opiniones y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad podrán ser reconvenidos por ellas...”.

El artículo 61 de la Constitución mexicana vigente dice: “Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas”.

El sistema electoral de Cádiz fue recogido por la Constitución insurgente de Apatzingán. En 1824 la Constitución delegó a los estados la materia electoral. El sistema gaditano siguió practicándose en 1836, donde se delegó a su vez a la ley del 30 de noviembre de ese año, volvió a recogerse constitucionalmente en 1843, en que se le da el rango de Poder Electoral (título VIII) junto a los tres poderes tradicionales. El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 abre la posibilidad de la elección directa, aunque implícitamente reconoce la indirecta que se practica regularmente. La Constitución de 1857 cambia el sistema de Cádiz para siempre, estableciendo la elección indirecta en primer grado para diputados (artículo 55), presidente (artículo 76) e individuos de la Suprema Corte de Justicia (artículo 92). El mismo régimen se aplica al Senado, restaurado por la reforma del 13 de noviembre de 1874 (artículo 58 “A”). La ley del 19 de diciembre de 1911, reformada el 22 de mayo de 1913 como “Ley Madero”, introduce la elección directa de diputados y senadores. La Constitución de 1917 estableció la elección di-

recta de diputados y senadores (artículos 54 y 56), de presidente de la República (artículo 81) y más adelante la de gobernadores y legislaturas estatales (artículo 115, reforma del 29 de abril de 1933; más adelante artículo 116, por reforma de 1987).

No se siguieron las normas heredadas que recogió la Constitución de 1824 sobre reforma constitucional ni en 1857 ni en 1917; no se establecen límites a dicha función constitucional, que queda al criterio de mayorías parlamentarias federal y locales; por otra parte, se deja a su arbitrio la iniciativa (también la tiene el presidente) y la aprobación sin una legitimación especial del electorado.

Cádiz dejó su huella en la generación del pensamiento liberal de la independencia; delineó la primera fórmula constitucional conocida y discutida por los mexicanos; se hizo presente en la Constitución insurgente; sentó las bases de la autonomía provincial que se configuraría en un Estado federal; dio las bases para la primera decisión constitucional dentro de un régimen independiente y republicano. Algunas de sus disposiciones quedaron olvidadas, otras se insertaron y diluyeron en el caudal normativo, fundiéndose con elementos propios; otras permanecieron aclimatadas. La presencia de la Constitución de Cádiz se siente aún hoy día en el constitucionalismo mexicano, que mantiene un hilo delgado pero irrompible con sus instituciones.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Actas constitucionales mexicanas (1821-1824), 10 ts., estudio preliminar y notas de José Barragán Barragán, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1980.

ALAMÁN, Lucas, *Historia de México desde los primeros movimientos que prepararon su independencia en el año de 1808 hasta la época presente*, 5 ts., México, Jus, 1990.

ANNA, Timothy E., *España y la independencia de América*, México, Fondo de Cultura Económica, 1986.

_____, *La caída del gobierno español en la ciudad de México*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981.

ÁVILA, Alfredo y JÁUREGUI, Luis, “La disolución de la Monarquía hispánica y el proceso de la independencia”, *Nueva historia general de México*, México, El Colegio de México, 2010.

BARRAGÁN BARRAGÁN, José, *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824, antecedente inmediato del juicio de amparo*, México, UNAM, 1978.

- , *Introducción al federalismo mexicano*, México, UNAM, 1978.
- , *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, 1978.
- BENSON, Nettie Lee, *La diputación provincial y el federalismo mexicano*, México, El Colegio de México, 1955.
- BERRY, Charles R., “The Election of the Mexican Deputies to the Spanish Cortes”, en BENSON, Nettie Lee, *Mexico and the Spanish Cortes. Eight Essays*, Austin, University of Texas Press, 1966, Latin American Monographs, 5.
- BOCANEGRA, José María, *Memorias para la historia del México independiente*, México, edición facsimilar, Banco de México-INEHRM, 1985.
- BUSTAMANTE, Carlos María de, *Cuadro histórico de la revolución mexicana de 1810*, México, Cámara de Diputados, 1926.
- CHUST CALERO, Manuel, *El Congreso de Anáhuac. 1813*, estudio preliminar y selección de Luis González, México, Cámara de Senadores, 1963.
- , “Los diputados novohispanos y las Cortes de Cádiz”, *Memoria de las revoluciones de México*, vol. 5, México, RGM Medios, 2009.
- COSTELOE, Michael P., *La primera República federal de México*, México, Fondo de Cultura Económica, 1975.
- Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, 23 ts., Cádiz, Imprenta Real, 1811-1813.
- DÍAZ, Lilia, “El liberalismo militante”, *Historia general de México*, México, El Colegio de México, 1981.
- ESCRICHÉ, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, París, Librería de Rosa, Bouret y C., 1851.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, Porrúa, 1937-1947.
- , *Estudios sobre el Decreto Constitucional de Apatzingán*, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1964.
- FLORES CABALLERO, Romeo, *La contrarrevolución en la independencia*, México, El Colegio de México, 1973.
- , *Revolución y contra-revolución en la independencia de México, 1767-1867*, 2a. ed., México, Océano, 2009.
- FLORES CANO, Enrique y GIL SÁNCHEZ, Isabel, “La época de las reformas borbónicas”, *Historia general de México*, México, El Colegio de México, 1981.
- GALEANA, Patricia (coord.), *El constitucionalismo mexicano: influencias continentales y trasatlánticas*, México, Siglo XXI-Senado de la República, 2010.
- (comp.), *Méjico y sus Constituciones*, México, Archivo General de la Nación-Fondo de Cultura Económica, 1999.

- GARCÍA, Genaro, *Documentos históricos mexicanos. Obra conmemorativa del primer centenario de la independencia de México*, México, Museo Nacional de Arqueología, Historia y Etnología, 1910.
- GAMAS TORRUCO, José, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 2001.
- _____, “El federalismo mexicano”, *Revista Pensamiento Político*, núm. 10, febrero de 1970.
- _____, *El federalismo mexicano*, México, Secretaría de Educación Pública, 1975, SepSetentas, 195.
- GUEDEA, Virginia (coord.), *La independencia de México y el proceso autonomista novohispano, 1808-1824*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones José María Luis Mora, 2001.
- HALE, Charles E., *El liberalismo mexicano en la época de Mora (1821-1853)*, México, Siglo XXI, 1985.
- LABRA Y MARTÍNEZ, Rafael María de, *Los presidentes americanos de las Cortes de Cádiz. Estudio biográfico*, Cádiz, Imprenta de Manuel Álvarez Rodríguez, 1912.
- MACÍAS, Anna, *Génesis del gobierno constitucional en México: 1808-1820*, México, Secretaría de Educación Pública, 1973.
- MARGADANT, Guillermo F., *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, Esfinge, 1990.
- Méjico en las Cortes de Cádiz*, México, Empresas Editoriales, 1949.
- MIRANDA, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas*, México, UNAM, Instituto de Derecho Comparado, 1952.
- MORA, José María Luis, *Méjico y sus revoluciones*, México, Porrúa, 1965.
- _____, *Obras sueltas*, México, Porrúa, 1964.
- MONTANOS FERRIER, Emma y SÁNCHEZ-ARCILLA, José, *Historia del derecho y las Constituciones*, Madrid, Dykinson, 1991.
- NAVA OTEO, Guadalupe, *Cabildos de la Nueva España en 1808*, México, Secretaría de Educación Pública, 1973.
- NORIEGA, Alfonso, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*, 2 ts., México, UNAM, 1972.
- O'GORMAN, Edmundo, *Historia de las divisiones territoriales de México*, 4a. ed., México, Porrúa, 1968.
- OLAVARRÍA Y FERRARI, Enrique de, “Méjico independiente”, en RIVA PALACIO, Vicente (dir.), *Méjico a través de los siglos*, México, Cumbre, 1962, t. IV.

- OTS CAPDEQUI, J. M., *El Estado español en las Indias*, México, Fondo de Cultura Económica, 1941.
- PAZ, Octavio, *Las trampas de la fe*, México, Seix-Barral, 1982.
- RAMOS ARIZPE, Miguel, *Memoria de Miguel Ramos Arizpe presentada a las Cortes de Cádiz. 1811*, México, Cámara de Diputados, LV Legislatura, 1992.
- REYES HEROLES, Jesús, *El liberalismo mexicano*, 3 ts., México, UNAM, 1957.
- RUBIO MAÑÉ, José Ignacio, *El virreinato*, 4 ts., México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 1983.
- SAYEG HELÚ, Jorge, *El constitucionalismo social mexicano: la integración constitucional de México (1808-1988)*, México, Fondo de Cultura Económica, 1987.
- SUÁREZ, Federico, *Las Cortes de Cádiz*, Madrid, Rialp, 1982.
- TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1982*, 11a. ed., México, Porrúa, 1982.
- VÁZQUEZ, Josefina Zoraida, *El establecimiento del federalismo en México, 1821-1827*, México, El Colegio de México, 2003.
- _____, “Los primeros tropiezos”, *Historia general de México*, México, El Colegio de México, 1981.
- VILLORO, Luis, *El proceso ideológico de la revolución de independencia*, México, UNAM, 1977.
- _____, “La revolución de independencia”, *Historia general de México*, México, El Colegio de México, Centro de Estudios Históricos, 2008.
- ZAVALA, Lorenzo de, *Ensayo crítico de las revoluciones de México*, México, Porrúa, 1969.
- ZAVALA, Silvio, *El mundo americano en la época colonial*, México, Porrúa, 1967.

UN PROYECTO CONSTITUCIONAL AMERICANO
EN LAS CORTES DE CÁDIZ DE 1812. EL DIPUTADO
POR GUATEMALA ANTONIO LARRAZABAL

Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *La reforma ideológica del siglo XVIII.*
III. *Las vías informales.* IV. *La primera Declaración de Derechos y el primer
Proyecto constitucional de Guatemala. Fuentes e ideas.* V. *La disidencia.*
VI. *Influencia real de los documentos.* VII. *Destino final.*

I. INTRODUCCIÓN

Sólo 21 años después de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre, 19 de la Constitución Francesa de 1791 y veintitrés de la Constitución de Estados Unidos, el 16 de octubre de 1810 se firmó en Guatemala la primera Declaración de Derechos que precedía al primer Proyecto de Constitución

* Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de San Carlos de Guatemala; doctor en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Realizó estudios de derecho constitucional y ciencia política en la Universidad de Florencia, becado por el gobierno italiano; doctor Honoris Causa por la Universidad de Extremadura España. Ha sido director de la Escuela de Ciencia Política de la Universidad de San Carlos; jefe del área de Historia del Derecho en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; director del Centro de Asesoría y Promoción Electoral (Capel), programa del Instituto Interamericano de Derechos Humanos con sede en Costa Rica; investigador de carrera en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y miembro del sistema Nacional de Investigadores; asesor de la Secretaría de la Unión de Universidades de América Latina y Presidente de la Corte de Constitucionalidad (Tribunal Constitucional) de Guatemala; procurador de los Derechos Humanos (*ombudsman*) de Guatemala.

Como experto en la división de Derechos Humanos de Naciones Unidas, colaboró con el gobierno de Guinea Ecuatorial en la redacción de la Constitución vigente en ese país e integró la Misión de Verificación de Nicaragua en 1990, elaborando un diagnóstico del Registro Civil y formulando una propuesta de Registro Electoral Permanente que fue acogida por el gobierno de ese país.

Actualmente es profesor en la División de Posgrado de las Universidades de San Carlos y Católica Rafael Landívar.

del país. Era un documento oficial elaborado minuciosamente en el ayuntamiento de la capital, la ciudad de Guatemala, para que su diputado electo para asistir a las Cortes que se reunirían en Cádiz, lo llevara a la península. Sorprende que en un periodo tan corto, tomando en consideración el aislamiento de las colonias americanas y las dificultades de la comunicación, se produjera un documento tan moderno y tan bien concebido. Nuestro diputado fue posiblemente el diputado mejor asesorado en el Constituyente gaditano y uno de los mejores de dicho cuerpo.¹ La persecución contra el diputado Antonio Larrazabal y la orden de quemar toda la documentación sobre su misión y sobre nuestra participación en el primer experimento constitucional de España ha hecho que ésta sea escasa o que haya desaparecido totalmente.

Fue impreso dos veces en su tiempo en ediciones limitadas y perseguidas, y por las mismas razones constituye hoy una joya bibliográfica. Más de cien años estuvo olvidado en los archivos y conocido únicamente por citas parciales en algunos autores. Su redescubrimiento se debe al historiador nicaragüense Sofonías Salvatierra, quien como resultado de sus investigaciones en el Archivo de Indias en Sevilla lo dio a conocer en 1939.² Existen en dicho archivo tres ejemplares enviados a la metrópoli, de la edición de la Junta Superior. Dos en el expediente que el capitán general José de Bustamante y Guerra siguió contra el diputado, uno de ellos anotado por aquél, y el otro, en el juicio de residencia que se siguió más tarde contra el mismo Bustamante.³

La primera edición fue hecha en Guatemala en 1811, en la imprenta de Beteta, con la siguiente identificación bibliográfica:

INSTRUCCIONES / Para la Constitución Fundamental / de la / Monarquía Española / y su gobierno, / de que ha de tratarse / en las próximas Cortes generales / DE LA NACIÓN, /dadas por el M. Y. A. de la M. N. / y L. Ciudad / DE GUATEMALA. / a su diputado el señor Doctor don Antonio Larrazabal, canónigo penitenciario de esta Santa / metropolitana / Iglesia,

¹ Berruezo, María Teresa, *La participación americana en la Cortez de Cádiz 1810-1814*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1986. La autora subraya la alta calidad parlamentaria de Larrazabal, pero, por lo demás excelente trabajo, se resiente del breve e insuficiente tratamiento de los documentos que el diputado llevó al constituyente, que sólo se recoge en una breve cita a pie de página.

² *Contribución a la historia de Centroamérica* (monografías documentales), Managua: tipografía El Progreso, 1939, 2 vols.

³ *Archivo General de Indias*, Sevilla, Audiencia de Guatemala. Duplicados de Gobernadores-Presidentes, años de 1812 a 1814, Leg. 495 y 502. En este último está la “Residencia a D. José Bustamante, Capitán General de Guatemala”. Uno de los dos ejemplares, del Leg. 495, tiene marcada las llamadas (a) y (B) /sic/, en la “Dedicatoria” de Larrazabal y en la “Introducción”.

/ formadas / por don José María Peinado, regidor perpetuo y de / cano del mismo ayuntamiento / En la imprenta de don Ignacio Beteta / Año de 1811.

Así lo recoge el inagotable bibliógrafo chileno don Toribio Medina, el cual apunta las dos ediciones en su libro sobre la imprenta en Guatemala⁴ Alguno de ellos, de la edición de Beteta, pararía a manos del también inagotable acaparador de documentos, y hoy en la Biblioteca Medina de Santiago de Chile.⁵

La segunda edición fue mandada a imprimir por el propio Larrazabal en España. Es un folleto de 65 páginas con la siguiente identificación bibliográfica.

INSTRUCCIONES / para / la Constitución fundamental / de la / Monarquía Española / y su gobierno / de que ha de tratarse en las próximas Cortes generales / de la nación / Dadas por el M. I. Ayuntamiento / de la M. N. y I. Ciudad de Guatemala. / a su diputado el señor don Antonio Larrazabal / canónigo penitenciario de esta Sta. Iglesia Metropolitana. / formadas / por el Sr. D. José María Peinado, regidor perpetuo, y decano del mismo Ayuntamiento. / Las da a la luz en la Ciudad de Cádiz el referido/ diputado. / En la Imprenta de la Junta Superior / año de 1811.

La fotocopia del folleto fue enviada a Guatemala por Salvatierra y publicada en 1941 por la Sociedad de Geografía e Historia de Guatemala en su Revista.⁶

El documento fue conocido por Ramón Salazar, en su biografía de Mariano de Aycinena,⁷ quien comentó su contenido y reprodujo una parte de la Declaración de Derechos, a su vez también lo hizo Francisco Gavidia.⁸ Dato curioso que prueba el lamentable atraso de nuestra investigación histórica es que en la Biblioteca Nacional de San José de Costa Rica está clasificado, dentro del catálogo general y sin tratamiento especial, un ejemplar de la edición de Cádiz, sin que al parecer haya sido violado nunca por manos curiosas. Y mejor suerte corrieron otros, que hemos localizado, bien custodiados, en el excelente Fondo Lafragua de la Biblioteca Nacional de México.

⁴ *La imprenta en Guatemala*, 2a. ed., Guatemala, Editorial del Ministerio de Educación Pública, 1960, t. II, vol. II, pp. 495 y 496.

⁵ Biblioteca Medina (8789).

⁶ *Anales de la Sociedad de Geografía e Historia de Guatemala*, t. XVII, pp. 3-25.

⁷ *Los hombres de la independencia*, Guatemala, Tipografía Nacional, 1899.

⁸ *Historia moderna de El Salvador*, 2a. ed., San Salvador, Editorial del Ministerio de Educación Pública, 1958.

La editorial del Ministerio de Educación Pública hizo una pulcra reproducción de la edición de la Junta Superior con un prólogo de Cesar Brañas, conmemorando el primer centenario del fallecimiento del diputado Larrazabal.⁹ Y nosotros publicamos una edición facsimilar del manuscrito que se envió al ayuntamiento de la ciudad de México, y posiblemente es el único que existe. En este cuerpo fue conocido, y el regidor decano don Antonio Méndez Prieto y Fernández, agradeció el envío del documento e informó que se había hecho circular y enviado a su diputado, el señor Cisneros, para que de común acuerdo con Larrazabal lucharan en Cádiz por su vigencia.¹⁰

II. LA REFORMA IDEOLÓGICA DEL SIGLO XVIII

A finales del siglo XVIII se produjo en la Universidad de San Carlos de Guatemala, un fuerte movimiento de reforma orientado por las ideas de la Ilustración, de acuerdo con el oficialmente impulsado por Carlos III de España.¹¹ Venía a romper el clima cerrado que la escolástica oficial había impuesto y que se había hecho de “esta respetable casa una habitación oscura donde no penetraba la luz”. José del Valle afirmaba que era una época cultural en la cual “las familias eran espantadas por duendes, los jueces seriamente ocupados en procesar brujos, y las escuelas de filosofía convertidas en torneos de caballeros que se batían por el ente de razón, y otras hermosuras imaginarias”.¹²

Sin embargo, alrededor de José de Liendo y Goicoechea se inicia una fuerte corriente reformista que logra la introducción de la física experimental con el uso de aparatos modernos, una reorganización docente con nuevos métodos y planes, ampliación del número de cátedras y cumplimiento de la Constitución 107, que permitía la libertad de cátedra y la enseñanza de doctrinas contrarias. Es casi increíble comprobar cómo en los últimos cuarenta años de vida colonial asiste a las aulas de filosofía mayor número de alumnos inscritos que los que han asistido en toda la vida de la universidad. Y ante nuestra posterior decadencia en los estudios superiores, maravilla comprobar la forma en que se respetaba la libertad de cátedra, se fomen-

⁹ *Instrucciones..., op. cit.*, Guatemala, Editorial del Ministerio de Educación Pública, 1953.

¹⁰ *Archivo General de Centroamérica*, Ciudad de Guatemala, “Actas de Cabildo de 1811, A1.22. Expediente 15737. Leg.2189, folio 70.

¹¹ Álvarez de Morales, Antonio, *La Ilustración y la Reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, Madrid, estudios de historia de la administración, 1971.

¹² Valle, José Cecilio, “Elogio de Goicoechea”, discurso en la Sociedad Económica de Guatemala, 1814, Caracas, Biblioteca Ayacucho, 1982, pp. 125-136. Selección, prólogo y cronología de Jorge Mario García Laguardia.

taba la libertad en filosofía y ciencias jurídicas, y se defendían en las tesis universitarias con gran calidad las teorías revolucionarias en boga.

Estas realizaciones clarificaron el aire académico y permitieron la penetración de las nuevas ideas que se transparenta en los tesarios, cada vez más atrevidos mientras avanza el siglo XVIII, y principia el siglo XIX. Hans-Albert Steger nos dice cómo la Universidad de San Carlos:

se convirtió en el gran centro de esta clase de ilustración en América que —como documentan los temas de disertaciones y los planes de estudios— estaba completamente a la par en las últimas actualidades de las discusiones europeas, con una retardo que corresponda al tiempo que se necesitaba para transportar un libro de Europa a América.¹³

Y cómo por esta circunstancia se convirtió en la universidad de la “americanidad” por excelencia, ya que proporcionó a los talentos americanos fundamentos para actuar de acuerdo con las exigencias de la época. Así, John Tate Lanning, el que mejor ha estudiado este movimiento de reforma, llama la atención sobre la temprana penetración de las nuevas ideas y afirma:

todos estos informes introducidos en el expediente a finales de 1782 y comienzos de 1783, revelan que los nuevos sistemas de enseñanza gozaban ya del respeto de casi todo el mundo. De esta manera, Guatemala es otro caso

¹³ Perspectivas para la planeación de la enseñanza superior en Latinoamérica”. *Latinoamérica. Anuario de Estudios Latinoamericanos*, México, UNAM, Facultad de Filosofía y Letras, núm. 4 (1971), p. 30. El mismo Steger en otro trabajo posterior, *Las universidades en el desarrollo social de América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, p. 208. Insiste en el tema y afirma que a “John Tate Lanning le corresponde el mérito de haber declarado estas conexiones. Sus investigaciones fundamentales acerca de México y Guatemala han abierto nuevas posibilidades para una investigación científica de las universidades latinoamericanas en la época colonial. Su obra *The Eighteenth Century Enlightenment in the University of San Carlos de Guatemala* se apoya en una serie de conocimientos obtenidos mediante investigaciones. Según Lanning, esta universidad, fundada en 1676, aparece como la Universidad de la “americanidad” por excelencia (Lanning no utiliza este concepto de americanidad) ya que proporcionó a los talentos americanos fundamentos para actuar de acuerdo con las exigencias de la época”. Además de este trabajo, Lanning ha escrito *Academic Culture in Guatemala*, Nueva York, Ithaca, 1955. *The University in the Kingdom of Guatemala*, Cornell University Press, 1955, y “La recepción en la América Española con especial referencia a Guatemala de la ilustración del siglo XVII”, *Anales de la Sociedad de Geografía e Historia de Guatemala*, año XXI, t. XXI. Steger ha insistido en el tema. “Universidad de abogados y Universidad futura”, *Diritto romano e Università dell’America Latina*, Indagine directa de Pierangelo Catalano con el patrocinio dell’ Instituto Italo-Latinoamericano, volume speciale di *Index* 4, 1974, pp. 59-89. Recientemente se han hecho traducciones de dos de las obras de Lanning. *La universidad en el reino de Guatemala*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1978, y *La ilustración en la Universidad de San Carlos*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1978.

ilustrativo del hecho de que la Ilustración surgió en estas universidades relativamente aisladas de Hispanoamérica, antes que en los más imponentes y menos aislados centros de América como Lima y México.¹⁴

Antes, incluso, de que las ideas de la Ilustración irrumpieran la modernidad filosófica cartesianas, había hecho su aparición desde antes de 1750, tratando de suprimir el monopolio ideológico. La insurgencia contra el principio de autoridad trajo como consecuencia que se abandonara el culto exclusivo de Aristóteles, y que, en uso de la libertad de cátedra, se analizaran las nuevas ideas. En los tesarios, apunta Mata, figuran citados —ya defendiendo o impugnando sus doctrinas— Descartes, Malebranche, Gassendi, Espinoza, Leibniz, Hobbes, Locke, Wolf, Rousseau, Huet, Condillac, Vico, etcétera. Además de los filósofos de la antigüedad y de los grandes escolásticos de los siglos XII-XIV, como también de los neoescolásticos del siglo XII, y los tratadistas Bixta, Corsini, Nolet, Jacquier, Tosca; suenan también los nombres de grandes personalidades en el derecho como Hugo Grocio, Heinrich, Covarrubias, no menos que los grandes físicos modernos: Galileo, Newton, Boyle, Copérnico, sin olvidarse del norteamericano contemporáneo Benjamin Franklin, a quien citan en los tratados de electricidad por su invento del pararrayo.¹⁵ Precisamente en 1794 un joven estudiante nacido en 1777 —17 años antes— presentaba su examen de bachiller en artes, con una tesis en que defendía con amplio conocimiento las teorías de Newton y los experimentos de Benjamín Franklin sobre la electricidad y el pararrayo: se llamaba José Cecilio del Valle, el que más tarde redactaría el Acta de Independencia de Centroamérica en 1821.¹⁶

¹⁴ Lanning, *La ilustración en la..., op. cit.*, p. 91.

¹⁵ Mata Gavidia, José, *Panorama filosófico de la Universidad de San Carlos al final del siglo XVIII*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1948 p. 20. Sobre este movimiento de reforma y sus implicaciones políticas véase también —además del excelente estudio anterior— de este autor, “La Universidad de San Carlos en el movimiento de independencia”, *Humanidades*, Guatemala, núms. III y IV, septiembre de 1949. García Laguardia, Jorge Mario, “Vida universitaria: la reforma”, *Orígenes de la democracia constitucional en Centroamérica*, 2a. ed., San José de Costa Rica, Editorial Universitaria Centroamericana, 1976, pp. 76 y ss., y Meléndez Chaverry, Carlos, “La Universidad de San Carlos en la Independencia”, *Textos fundamentales de la Independencia centroamericana*, San José de Costa Rica, Editorial Universitaria Centroamericana, 1971, pp. 185-196.

¹⁶ Véase García Laguardia, Jorge Mario, *Ilustración y liberalismo en Centroamérica, el pensamiento de José Cecilio del Valle*, Tegucigalpa, Honduras, Universidad Nacional Autónoma de Honduras, 1983. La tesis en el Archivo General de Centroamérica, AI.2.12, leg. 12813, Expediente 1927 Proposiciones de *rebus naturalibus defendae* a D. Josepho Cecilio del Valle, Subdisciplina D. Josephi de León & Goicoechea, Th. Doct. & ph. Prof. Guatemala, M. DDC. XIV.

Examinando las listas de graduados aparecen muchos nombres familiares, el propio Valle, Pedro Molina, Antonio Larrazabal, José Francisco Barrundia, José Francisco de Córdova, Miguel de Larreynaga, Francisco Antonio Dávila.

Y entre ellos un nombre poco conocido, que nació también en 1777, lo que nos sugiere la existencia de una verdadera generación; fue uno de los fundadores de nuestro Colegio de Abogados, me refiero al doctor José María Álvarez, autor de las *Instituciones de Derecho Real de Castilla y de Indias*. Álvarez, profesor de *Instituta* en la Facultad de Derecho, publicó en 1818-1820, en la imprenta de Beteta, su libro como obra de texto para sus alumnos. Es el primer y único libro de derecho civil que se escribe en la América española en la Época colonial, y representa con una claridad excepcional, el pensamiento de la Ilustración en el derecho. Consideraba de gran interés estudiar el derecho realmente aplica —que hasta entonces no se suponía digno de atención frente al viejo derecho romano— y realizó una vasta compilación de derecho aplicable en el reino de Guatemala, antecedente inmediato del intento codificador. En un ejemplo de colonialismo al revés, la obra, de gran difusión, sirvió de texto en universidades españolas, desplazando la macarrónica Ilustración del pavorde Sala. Este libro tuvo muchas ediciones, dos en Guatemala, cinco en México, dos en España, dos en la Habana, una en Buenos Aires realizada por Dalmacio Vélez Sarsfield para utilizarla como texto en su curso de derecho civil en la Universidad de Buenos Aires, y una en Bogotá. El autor tuvo menos suerte que su única obra, porque, elegido como diputado a las Cortes de Cádiz en 1820, al desembarcar en el Puerto de Trujillo en Honduras se contagió de cólera y murió, interrumpiendo, a los cuarenta y tres años, una indudable biografía luminosa.¹⁷

El nuevo pensamiento político que se empieza a formular, entrado el siglo XIX, es cada día más audaz. Ya en una tesis de 1795 se cita a Juan Jacobo Rousseau. Y en otra posterior, en el nuevo siglo, *Proposiciones de derecho público* de José Manuel Noriega —que por cierto está dedicada al diputado centroamericano electo para la Junta Central y es dirigida por el doctor Álvarez—, en un tono claramente moderno, se defienden tesis claramente antimonárquicas y republicanas: “luego que el pueblo ha convenido en la forma de gobierno que se ha de establecer, nada mas le falta para ser perfecta republica, que elegir la persona o las personas que quiere le gobier-

¹⁷ Álvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias*, edición facsimilar de la reimpresión mexicana de 1826, Estudio preliminar “Significado y proyección hispanoamericana de la obra de José María Álvarez”, fuentes y bibliografía por Jorge Mario García Laguardia y María del Refugio González, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982.

nen”, siendo uno de los medios para lograr “la fundación de la república”, la “conspiración, sintiendo todos del mismo modo.¹⁸

Parece evidente que la generación de la independencia adquirió su polinización en las aulas universitarias, renovadas a finales del siglo XVIII. Revisando los ficheros de graduados, como hemos visto, se puede establecer cómo la mayoría de los próceres fueron estudiantes formados en San Carlos.

Pensamos en esta función cardinal de los centros de educación superior en períodos históricos críticos y coyunturales, y en la afirmación de Morner, quien —refiriéndose a la Revolución francesa— decía que antes de la toma de la Bastilla “la revolución estaba hecha de los espíritus”.

III. LAS VÍAS INFORMALES

Pero al lado de esta elaboración formal de un nuevo pensamiento, al margen de las instituciones, se produce un tránsito menos controlado. En los impresos se va a encontrar el vehículo más adecuado para el tránsito de las nuevas ideas de Europa al nuevo mundo.

La Corona española, consciente del peligro de este instrumento, va a prohibir y controlar la producción y circulación de libros de la primera mitad del siglo XVI. En un principio, la prohibición es amplísima, ya que incluía a la literatura de imaginación, al teatro y a la novela profanos, y quedarán únicamente fuera los referentes a historia y a literatura bagada. Al reino de Guatemala se le notifica la prohibición de la lectura, sobre todo por los indígenas, de libros de “romances, de materias profanas o fabulas... así como libros de Amadís y otros de esta calidad de mentirosas historias”.¹⁹ Y todo el Título XIV de las Leyes de Indias se dedica al expurgo de libros.

La labor de control al principio es muy laxa, y el único atropello importante lo constituye el decomiso de la obra del primer historiador que estudia Centroamérica. Nos referimos a Fray Antonio de Remesal, a quien le fueron incautados cinco cajones de ejemplares que llegaron a Comayagua para el conde de la Gomera, de su obra *Historia general de las Indias Occidentales y Particular de la Provincia de San Vicente de Chiapa y Guatemala*, haciendo que se perdiera casi toda la edición.

Sin embargo, a partir de 1770, la cantidad de denuncias, pesquisas e informaciones aumenta en forma visible y la lectura de edictos tiene un promedio de tres por año. El número de los libros acusados de contener doctri-

¹⁸ PROPOSITIONES —de Lure público— Hispanae Constitution Adcomodatae Defendae —A.B.D. Josepho Emmanueli Noriega— Sub Diciplina —D.D. Josephi Mariae Álvarez— Iur. Civilis Prof. Guatemala, Apud, Beteta, MDCCCX, pp. 1 y 2.

¹⁹ Archivo General de Centroamérica, Guatemala, AI. 23, Leg. 4575, folio 60.

na política subversiva, antirreligiosa, lasciva y anónima es muy amplio. Es de recordar, en este momento que los borbones de España llegan a un pacto de familia con los de Francia, y que en esta forma debilitan el monopolio existente en el comercio general entre España y sus colonias. Así pasan al nuevo mundo toda clase de libros, no sólo españoles sino de otros países. Es oportuno resaltar que en la península, por esta época, en 1777, Marín en un interesante libro titulado *La sabiduría del siglo convencida de necesidad* se lamentaba de que los libros prohibidos “corren clandestinamente... se buscan a todo precio, se leen con ansia y con anhelo y sin la menor licencia gustan hasta las damiselas y jóvenes su doctrina con aquella hambre que excita con apetito desarreglado, la misma novedad y prohibición”.

El análisis de las listas de libros enviados desde Europa a los libreros de las colonias americanas es revelador. Se leían en América toda clase de libros, se estaba al día. Aquí llegaron la Enciclopedia, Bacon, Copérnico, Gassendi, Bayle, Condillac, Pradt, Bufón, Lavoisier, Laplace en una sola remesa que se recibió en el puerto de El Callao en Perú, de 37,612 volúmenes.²⁰

El reino de Guatemala, naturalmente, no fue una excepción a la regla. Es reveladora una denuncia que se hace al Santo Oficio de la Inquisición por fray Luis de la Puente, en la que informa:

para el oportuno remedio, que entre los géneros y mercancías que llegan a esa ciudad, van introducidos con el mayor disimulo, como papel deshecho y para cubiertas y forro de los cajones, las obras de Voltaire y otros heresiarcas en pliego y hojas sueltas, diseminando con este ardid solapado el veneno y mala doctrina de los enemigos de nuestra santa religión.

Entre los juicios seguidos por la Inquisición, después de las acusaciones contra los clérigos solicitantes en el confesonario, están los seguidos contra diversas personas por leer o tener libros prohibidos y emitir opiniones disidentes. Un porcentaje muy alto de miembros de la generación de independencia tuvo que defenderse de acusaciones en este sentido.

El padre Martín Mérida, quien salvó papeles de la inquisición, en su *Historia crítica* de la misma recoge muchos procesos en los que la huella del pensamiento francés es evidente. Recojamos al azar algunas: 1) Manuel Palacios es acusado por manifestar que:

él nunca se determinaría a denunciar libros prohibidos: que el pacto social de Rousseau, las obras de Montesquieu, Diderot, Voltaire, Heinécio y otros...

²⁰ Para mayor información sobre el asunto, véase Basterra, Ramón de, *Los navíos de la Ilustración. La Real Compañía de Caracas y su influencia en los destinos de América*, Caracas, 1925.

eran muy propios para ilustrar a la España, que por eso debían leer dichas obras, principalmente la primera de ellas, esto es el pacto social de Rosea, porque enseñaban gobiernos de igualdad... “añade que es Domingo Estrada le prestó la Profesión de Fe traducida del Emilio de Rousseau” que suponía era de los Montufar, y también las Cartas de Eloisa: también dos tomos del Filanguieri “y un libro titulado Sucesos Memorables de Robespierre”.

2) Famoso es el juicio que se sigue contra el poeta Simón Bergaño y Villegas, por emitir proposiciones heréticas y leer libros prohibidos; 3) a José Cecilio del Valle y José María Castilla se les encuentra el *Espíritu de las leyes* y las *Cartas Persas* de Montesquieu; 4) y a don Manuel Montufar y Coronado, el más tarde autor de las *Memorias de Jalapa*, se le decomisan las *Cartas del Conde de Cabarrús* a don Gaspar de Jovellanos, que representa el pensamiento más radical de la España de la época.²¹

Los medios de introducción de propaganda, mientras más dura era la represión, eran más originales. En la *Gaceta de Guatemala* del 6 de noviembre de 1810 se informa que en una remesa de “naguas o polleras” venían impresas la figura de Bonaparte y una inscripción. Pero fueron los libros prohibidos los que, indudablemente, tuvieron más difusión como aparece de los libros incautados y los procesos seguidos por la Inquisición. Y la Corona tuvo especial cuidado en el control de impresos de esta procedencia. Así, en una Real Carta acordada por el Consejo de Indias, el 7 de junio de 1793, se ordenaba al presidente regente y oidores de la Audiencia que se:

ponga el mayor cuidado en que no se introduzcan semejantes libros, ni papeles, y recoja los que puedan ya haber llegado, y también las cartas de correspondencia si averiguase que algunos sujetos la mantienen con el Reyno de Francia, u otros extranjeros en negocios que de cualquier modo sean relativos a los presentes disturbios....²²

Entre los autores más temidos, Rousseau, naturalmente, está en primera línea, no sólo en los dominios americanos sino en la misma España. La difusión de las obras del autor ginebrino no fue muy amplia, pero sí muy importante por el círculo dirigente en que se conocieron. A pesar de la censura,

²¹ Véase Mérida, Martín, “Historia crítica de la inquisición de Guatemala”, *Boletín del Archivo General del Gobierno de Guatemala*, año III, núm. I, 1937, pp. 5-115; Chinchilla Aguilar, Ernesto, *La Inquisición en Guatemala*, Guatemala, Editorial del Ministerio de Educación Pública, 1953, y García Laguardia, Jorge Mario, “Precursoros ideológicos de la independencia de Centroamérica, Los libros prohibidos”, *Política y Sociedad*, Guatemala, núm. 1, 1969.

²² *Archivo General de Centroamérica*, AI. 23, Leg. 1533, folio 265.

en el siglo XVIII, circularon con relativa profusión clandestina. Existen noticias de que, en 1799 en Londres, se imprimió por exiliados españoles una traducción anónima del *Contrato social*, la cual circuló en el norte de España. Durante la reunión de las Cortes de Cádiz, se publican otras tres traducciones, una en la Coruña que imprimió Valentín de Foronda con el nombre de *Cartas sobre la obra de Rousseau* titulada *Contrato social*, y dos impresas en Valencia por Ferrer en 1812 y 1814. Su influencia sobre los pensadores españoles en realidad es limitada; entre los pocos libros de este país que pueden encontrarse con una clara influencia roussoniana están las *Cartas de Cabarrús*, que como hemos visto fueron bien conocidos en Guatemala.

Si en la misma España se retrasaba la difusión del polémico autor, llama la atención que pocos años después de la primera traducción en Londres, en Centroamérica se conoce la obra. Así aparece en un acta levantada en la Villa de Sonsonate en la provincia de San Salvador, el 5 de diciembre de 1804, ante el comisa río del Santo Oficio de esa Villa. En ella aparece que don Pedro Campa y Arpa jdice y denuncia que este presente año, cuyo día y mes ignora, pero hará ocho meses poco más o menos, oyó leer un capítulo del *Contrato social* de Rousseau, en donde hablaba maliciosamente de nuestra Santa Religión Católica, cuyo libro estaba en poder de don Pedro Darrigol, apoderado de la Real Compañía de Filipinas de Nación Francés...”. En la primera denuncia aparece que Darrigol estaba, en esa época, en ciudad de Guatemala, y que tenía proyectado viaje a Manila por esos días. Y como consecuencia de la denuncia se consigna que el libro fue quemado.

Varios ejemplares del *Contrato social* fueron decomisados por la Inquisición, y en los periódicos y publicaciones cercanos a la independencia se hace uso desembozadamente de las ideas de Rousseau, Pedro Molina, en el Editor Constitucional, cita el *Contrato*, con el nombre de *Principios de derecho político*. Es curioso que no lo llame por su nombre exacto sino por el subtítulo que la obra tenía en el original. Pero no es improbable que Molina haya tenido en sus manos la traducción de Ferrer, que con ese nombre circuló por esos años en España.

De todas esas lecturas se adquiere todo un programa político que fue bandera en la lucha insurgente. Tres ideas fundamentales se recogen y elaboran por nuestros independentistas, en el momento de fundación de la república: 1) La teoría del pacto social, que fue tomada directamente de sus fuentes, e indirectamente a través de las revoluciones de Francia y Estados Unidos, así como de la independencia española. Idea, cuya formulación inicial parte desde Grocio y Althusio, que se desarrolla por Locke y tiene su elaboración más comunicativa y radical en Juan Jacobo Rousseau; 2) La idea

de la soberanía popular, base teórica en que se fundamentaron los primeros movimientos de la independencia, José Matías Delgado, en los primeros movimientos salvadoreños, se amparó en la autoridad de los ayuntamientos para oponer, frente a la soberanía del rey, la idea de puro sabor enciclopedista, de que ésta debe estar depositada en el pueblo, y 3) Finalmente la división de poderes, cuya fuente se tomaba directamente del famoso libro del Barón de Montesquieu, ampliamente utilizado por la élite política de la época.

Esta idea junto a aquella otra expuesta por John Locke en su *Ensayo sobre el gobierno civil* de la existencia de un derecho natural de propiedad anterior al establecido por la ley, derecho de propiedad que comprendía la vida, la libertad y los bienes, constituyen los pilares sobre los que se construye el Estado de derecho liberal y que se sintetiza en el artículo 16 de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. “La sociedad que no tiene asegurada la garantía de sus derechos ni tiene determinada la separación de sus poderes carece de constitución”.

IV. LA PRIMERA DECLARACIÓN DE DERECHOS Y EL PRIMER PROYECTO CONSTITUCIONAL DE GUATEMALA. FUENTES E IDEAS

Así pues, años antes de la independencia, proclamada en 1821, el fermento ideológico que existía en la Aquitania General de Guatemala, lo que después, serían las Provincias Unidas de Centroamérica, había llegado a un grado de desarrollo muy significativo.

La posibilidad de participar en el primer Congreso constituyente español, en el que se dio lugar importante a las colonias en un intento de integración y permanencia, permitió que ese fermento aflorara. Los documentos que Antonio Larrazabal —diputado por Guatemala, posiblemente el mejor asesorado de la asamblea— lleva a Cádiz en 1811 constituyen un ejemplo de seriedad científica y de competencia que nos permiten ubicar las tendencias del pensamiento político de la región y recoger las fuentes ideológicas diversas que están en la base de la futura organización republicana: la Ilustración francesa y el liberalismo inglés.

El ayuntamiento de la capital elabora, bajo la dirección de José María Peynado —en 1810—, unas Instrucciones²³ para su diputado en Cortes, en

²³ Instrucciones / para / la constitución fundamental / de la / Monarquía Española / y su Gobierno / de que ha de tratarse en las próximas Cortes Generales / de la Nación / Dadas por el M. I. Ayuntamiento / de la M. N. y L. Ciudad de Guatemala / a su Diputado, el Sr. D. Antonio de Larrazabal / Canónigo Penitenciario de esta Sta. Iglesia Metropolitana / formadas / por el Sr. D. José María Peynado. Regidor Perpetuo / y Decano del mismo Ayuntamiento / Imprenta de la Junta Superior, año de 1811.

las cuales el pensamiento político de la Ilustración francesa se transparenta con claridad. Se incluía en ellas una *Declaración de Derechos del Hombre* de 30 artículos, y un *Proyecto de Constitución* de 112 artículos, junto a múltiples consideraciones de orden económico y fiscal. Como el grupo de comerciantes que integraba la minoría del cuerpo municipal no estuvo de acuerdo con la tendencia radical del documento, elaboró un voto razonado, los *Apuntes instructivos*²⁴ en los que se confesaba la influencia de la Constitución inglesa. Y fuera de otras instrucciones menores, el consulado de Comercio formuló unos Apuntamientos²⁵ para Larrazabal, que constituyen la radiografía más completa de la estructura social y económica de la región en los albores del siglo XIX.

El Proyecto Constitucional y la Declaración de Derechos que lo precede fueron formulados en el seno del ayuntamiento de la capital, la ciudad de Guatemala. En la sesión de Cabildo núm. 75, del 17 de agosto de 1810, se encuentra el origen de los documentos cuando se trata de los poderes para el diputado que representaría el reino en las Cortes de Cádiz.

Antes de disolverse, la Junta Central en España manifestó expresamente que las provincias de Ultramar tendrían representación en las Cortes, por lo que dictó algunas providencias para una presencia supletoria mientras llegaban los diputados electos. Y el Consejo de Regencia, nuevo órgano concentrado de gobierno —cinco miembros de los cuales uno era americano—, en decreto del 14 de febrero de 1810, reglamentó la forma de elegir a los diputados. Fijaba en 30 el número de suplentes, y señalaba que los propietarios serían de los virreinatos de Nueva España, Perú, Santa Fe y Buenos Aires, y de las Capitanías Generales de Puerto Rico, Cuba, Santo Domingo, Guatemala, Provincias internas, Venezuela, Chile y Filipinas. Los diputados serían uno por cada capital cabeza de partido de estas diferentes provincias. Y fijaba el procedimiento interno de la elección: se haría por el ayuntamiento de cada capital, nombrados tres naturales de la provincia de calidades especiales, sorteándose después uno de los tres y el que saliera a primera suerte sería el diputado en Cortes. El ayuntamiento debería entregar poderes e instrucciones a su diputado sobre objetos de interés general y particular que

²⁴ Apuntes instructivos /que / al señor Don Antonio Larrazabal / Diputado / a / las Cortes Extraordinarias / de la nación española por el Cabildo / de la ciudad de Guatemala / dieron sus regidores / don José Isasi, / don Sebastián Melón, don Miguel González y don Juan Antonio Aqueche. Nueva Guatemala/ impreso en la Oficina de D. Manuel de Arévalo, año de 1811.

²⁵ Apuntamientos/ sobre / la Agricultura y comercio del Reyno de Guatemala / que el señor Dr. Don Antonio Larrazabal / Diputado en las Cortes Extraordinarias / de la Nación / por la misma ciudad / pidió / al real Consulado / en la Junta de Gobierno de 20 de octubre / de 1810 / nueve Guatemala / Impreso en la Oficina de D. Manuel de Arevalo, año de 1811.

debería promover en las Cortes, y se dirigiría a la isla de Mallorca, donde se reunirían todos los representantes americanos a la espera de la reunión de Cortes. Los gastos correrían por cuenta de los ayuntamientos.

Las noticias de la convocatoria fueron recibidas en Guatemala con gran beneplácito. El capitán general hizo conocer el decreto respectivo, así como el *Manifiesto a los Españoles Americanos*, el 4 de junio de 1810,²⁶ y el ayuntamiento de la capital se apresuró a cumplir con lo ordenado y se reunió el 24 de julio para proceder a la elección del diputado por la capital. Resultaron favorecidos Antonio Juarros, José Aycinena y el canónigo Antonio Larrazabal, quien era vicario capitular y gobernador del Arzobispado, y hecho el sorteo previsto salió electo el último de ellos. Este acto se celebró con gran júbilo, oficiándose un *Te Deum* en la catedral a la usanza de época, con la participación de las altas autoridades, a su vez, se hicieron grandes demostraciones de regocijo popular.²⁷ Así se resolvió la participación de don Antonio Larrazabal.

En la sesión indicada —del 17 de agosto de 1810—, la corporación municipal trató de las instrucciones que deberían formarse para llevarse a cabo por el diputado Larrazabal “con vista del expediente de la materia —apunta el acta— y se acordó comisionar para ellos a los S. S. Peinado, marqués de Aycinena y Juarros, quienes deberán disponerlos y presentarlos oportunamente”.²⁸

Efectivamente, el 9 de octubre, José María Peynado —el regidor nombrado— presentó el Proyecto Constitución y la Declaración de Derechos, y se acordó que pasara a los miembros de la corporación para que los examinara, aunque en el acta no aparece el texto,²⁹ y cuatro días después el mismo Peynado presentó las “Instrucciones que en virtud de la Comisión que se le confirió, ha formado para que lleve el señor diputado de Cortes sobre la Constitución fundamental de la Monarquía y habiéndose leído la mayor parte de los artículos que comprende quedaron aprobados...”³⁰

²⁶ Archivo General de Indias, Sevilla, Leg.493, Gobernadores Presidentes de Guatemala, 1810, donde está la circulación impresa. También el decreto fue publicado en la *Gaceta de Guatemala*, t. XIV, folios 33-38.

²⁷ “M. N. Ayuntamiento. Año de 1810. Elección de Diputados para las Cortes convocadas para la isla de Mallorca por el Real Decreto de 29 de enero del corriente año”, *Boletín del Archivo del Gobierno de Guatemala*, año II, núm. 4, 1938, p. 50.

²⁸ “Acta de la sesión de 17 de agosto de 1810 del ayuntamiento de Guatemala”, *Archivo General de Centroamérica*, Al, 22, expediente 15,736, Legajo 2189, folio 82 vuelto.

²⁹ “Acta de la sesión de 9 de octubre del Ayuntamiento de Guatemala”, *ibidem*, folio 196, vuelto.

³⁰ “Acta de la sesión de 13 de octubre del Ayuntamiento de Guatemala”, *ibidem*, folio 109.

El manuscrito aprobado fue enviado a los ayuntamientos de provincia, que se adhirieron a él con entusiasmo, y se envió incluso a algunas corporaciones fuera de la Capitanía. En su viaje a España, Larrazabal entregó una copia de las Instrucciones en el ayuntamiento de la ciudad de México, la que hemos identificado en su Archivo y su regidor decano, don Antonio Méndez Prieto y Fernández, en comunicación al ayuntamiento de Guatemala, agradeció el envío y manifestó haberlas enviado a su diputado el señor Beye de Cisneros para que de común acuerdo con nuestro diputado luchara por su vigencia en España.³¹

Es don José María Peynado el autor principal de este histórico documento hecho por lo demás que nunca negó, aun en los azarosos días que sobrevivieron por la restauración monárquica en España en 1814. Sin embargo, debe hacerse notar que, como era usual en las corporaciones municipales en la elaboración del mismo colaboraron varias personas, siendo más bien un trabajo de equipo que individual. Fue “obra de varias manos”, se asentaba años más tarde, al reinstalarse el régimen constitucional en uno de los primeros periódicos de la región que dirigía José del Valle, *El Amigo de la Patria* del 3 de noviembre de 1820. Y el capitán general José de Bustamante y Guerra —característico, inteligente y tenaz—, en una de sus típicas acusaciones contra los insurgentes y enemigos del régimen colonial, formula el nombre de los autores de la comunicación del rey;

...formadas (*Las Instrucciones*) por don José María Peynado con auxilio de don Antonio Juarros y del Licenciado don Miguel Larreynaga según la voz del lugar, acordadas en la casa de Pavón según el mismo testimonio, revisada por su hermano el Provisor, aprobadas en el Ayuntamiento por Regidores, parientes o amigos suyos...³²

En la comunicación del regidor Prieto y Fernández de la ciudad de México se daba “particularmente la enhorabuena al Sr. Peynado por haber sido su autor y concebido con tanto orden, acierto, precisión y claridad”.³³ Y el mismo Peynado, más tarde perseguido, se le reinstalará en sus responsabilidades, pero sin negar su participación...”, y que el suplicando como

³¹ *Archivo General de Centroamérica*, Al, 22, expediente 15736, Leg. 2180, folios 70, 153, 139 y 144.

³² “Manifiesto del capitán general de Guatemala, don José de Bustamante y Guerra, sobre una Representación ofensiva a su honor, que dirigió a las Cortes la extinguida Diputación de la misma provincia. Guatemala, mayo de 1815”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala. Leg. 495.

³³ *Archivo de Centroamérica*, Al, 33, expediente 15736, Leg. 2189, folio 70.

autor de ellas (las *Instrucciones* que incluían el Proyecto de Constitución y la Declaración de Derechos) fuese privado del Corregimiento de El Salvador.³⁴

El documento completo, no sólo el Proyecto Constitucional y la Declaración de Derechos, tiene una gran importancia para una correcta elaboración e interpretación de la historia de las ideas e instituciones centroamericanas. En el límite del antiguo régimen, y con claras influencias de las ideas del siglo XVIII francés, ataca a fondo el “despotismo” del régimen español y propone como solución política a la crisis, la adopción de una Constitución, de un texto escrito que viniera a limitar el poder de los gobernantes reconociendo un catálogo de derechos humanos y fijando un sistema de competencias circunscritas en las que se dividiría el poder. La huella francesa es inequívoca, especialmente del *Espríitu de las leyes*. La última parte de las *Instrucciones* está encabezada por un epígrafe de Montesquieu muy significativo: “Todas las instituciones humanas tienen el sello del siglo en que se hicieron”.

Entre líneas se percibe que los autores tienen bien claro el esquema de las formas de gobierno de este autor, y dentro de ellas han clasificado el régimen español como un auténtico despotismo, el gobierno de uno solo, sin normas que lo controlen y basado en temor de los súbditos. Bustamante —siempre tan lúcido— en las anotaciones que aparecen en el ejemplar enviado a España para acusar a Larrazabal, se dolía: “Los escritores extranjeros que mas han deprimido la gloria de la península: Rainal y Maison no han hecho de España un cuadro tan negro”.

Y como un remedio contra ese “despotismo” proponían el mágico remedio decimonónico, la promulgación de una Constitución. Una Constitución, decían:

que prevenga el despotismo del jefe de la Nación, que señale los límites de su autoridad, que haga del Rey un padre y un ciudadano, que forme del Magistrado un simple ejecutor de la ley: que establezca unas leyes consultadas con el derecho natural, que contiene en sí todas las reglas de lo equitativo y lo justo y que se hallen revestidas de todos los caracteres de bondad absoluta y de bondad relativa a los objetos primarios de la sociedad que enseñen a los pueblos sus deberes: que circunscriban sus obligaciones: y que a éstas y a sus derechos, señalen límites fijos e inalterables: que establezcan una administración clara y sencilla y cimentada en los principios de propiedad, libertad y seguridad: que bajo tales principios e ilustradas con la filosofía, guarden

³⁴ “Representación de don José María Peynado de 31 de enero de 1816 al rey, pidiendo se suspenda el cumplimiento de la Orden de 31 de marzo de 1814, por la que se le ha despojado de sus destinos”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 502.

proporción entre los delitos y penas, y no establezcan otras que las absolutamente necesarias y útiles a la sociedad. Un sistema económico y político que auxilie los tres grandes principios de propiedad, libertad y seguridad. Una instrucción pública y metódica que disipe la ignorancia de los pueblos, y que difundiendo las luces promueva la utilidad general.

Todo un programa para el nuevo régimen. Con su básica formación ilustrada, esta generación estaba en condiciones de acceder al liberalismo sin dificultad. La ilustración no fue, propiamente hablando, un movimiento político, sino que parte de un movimiento, pero la búsqueda de una reforma política era su consecuencia natural. Por eso, en el momento de la independencia, la actitud ilustrada entraña perfectamente con la ideología liberal en sus diversas manifestaciones, y fuentes. Los americanos independentistas encontraron la inmensa tarea de construir los nuevos países contra el antiguo régimen, suprimir los privilegios corporativos con un régimen jurídico uniforme en un Estado nacional fuerte secular y con el Estado de espíritu en que, a la mayoría la Ilustración había formado, a la mano tenían toda la teoría política liberal que apuntaba a la organización republicana, en su vertiente más avanzada, o al menos, a la Monarquía constitucional. Piénsese, por ejemplo, en las grandes líneas del pensamiento ilustrado: ensalzamiento polémico del pasado como crítica social: rescate del derecho a la discusión racional de los problemas políticos, idea de una representación elegida y el principio clave de sujetar al juicio individual los asuntos de política y el Estado, considerados como sujetos a reglas por establecer.

Inmediatamente después de la declaración general, el documento propone una Declaración de los Derechos del Ciudadano, basada en las conocidas ideas del estado de naturaleza y pacto social de corte iusnaturalista:

Cualquiera que haya sido el tiempo que los hombres vagos e independientes se reunieron en sociedad sacrificando una parte de sus libertades, y creando una autoridad, debía este sacrificio tener por recompensa el mejor estar de los individuos que la componían, asegurando por ese medio la conservación y tranquilidad y la nación española que hoy reunida en Cortes ha recobrado la antigua dignidad del hombre conociendo que los males espantosos en que ha sido sumergida, y que por tantos siglos la han agobiado, nacen del olvido de tan sagrados principios, de la ignorancia de los derechos del ciudadano y del abuso del poder, hace la declaración solemne de ellos, señala los límites de sus obligaciones, los de las autoridades, los de la ley y establece, la Constitución sólida, permanente e inviolable [y así formula un catálogo de 30 derechos].

La raíz francesa es clara. Lo que no pasó inadvertido a la agudeza inquisitorial de Bustamante y Guerra, quien en varios documentos y en las propias anotaciones al ejemplar enviado para el proceso de Larrazabal lo apunta expresamente: “es copia literal de la Declaración de los Derechos y deberes del hombre y del Ciudadano formada por la Asamblea Nacional de Francia y puesta al frente de la Constitución francesa del 22 de agosto de 1794”,³⁵ e implacable insiste: “...muchos de sus artículos que acreditan ser una copia exacta de la Constitución revolucionaria francesa...”,³⁶ “...en ella se copió literalmente la Declaración de los Derechos del Hombre formada por la Asamblea Nacional de Francia a la época de su horrorosa revolución...”.³⁷ Y con ironía contenida, y buen sentido, del humor apuntaba una omisión:

el artículo 4 de los Derechos del Hombre en la Declaración de la Asamblea Francesa, dice, que nadie es buen ciudadano, si no es buen padre, buen hermano, buen amigo, buen esposo y el 5 añade que nadie es hombre de bien si no observa religiosamente las leyes. Estos artículos, no fueron copiados en la Instrucción de Guatemala”.³⁸

Una interpretación auténtica avala estas afirmaciones. José del Valle escribió que “la Declaración de los Derechos del Ciudadano es en muchos artículos traducción literal de la declaración que la Asamblea de Francia puso al frente de la Constitución de 22 de agosto de 1794”,³⁹ y el mismo Peynado, autor convicto y confeso, reconoce la fuente justificándose cuando fue objeto de represalias reales:

Gran ruina ha acarreado a la Europa la Asamblea de Francia, pero no puede dudarse que infinitos sujetos de los que la componían y muchas de sus proposiciones no se dirigieron al trastorno que se ha seguido; y así, aunque algunas de las de la Instrucción, fuesen copiadas a la letra, como en la citada Real Orden se manifiesta....⁴⁰ [no era su propósito obtener ese resultado].

³⁵ Anotación de Bustamante en el ejemplar enviado a España, A.G.I., *cit.*

³⁶ Representación al rey, del capitán general Bustamante y Guerra, por conducto del secretario de Estado y del despacho de la guerra de fecha 18 de septiembre de 1814”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 495.

³⁷ “Carta denuncia del capitán general Bustamante y Guerra, al rey, con fecha 18 de septiembre de 1914”, *Archivo General de Indias*, *ibidem*.

³⁸ Anotación de Bustamante en el ejemplar enviado a España.

³⁹ *El Amigo de la Patria*, 3 de noviembre de 1820.

⁴⁰ Representación de don José María Peynado, al rey, de fecha 31 de enero de 1816, pidiendo se suspenda el cumplimiento de la orden de 31 de marzo de 1815, por la que se le ha desposeído de sus destinos”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 502.

En el Proyecto de Constitución se recoge la parte orgánica del nuevo sistema propuesto: una Monarquía constitucional. Los nuevos principios hacen su aparición: soberanía nacional, temerosamente formulada; división de poderes, claramente esbozado, e idea del poder constituyente originario atribuido a las Cortes, representando a la nación. Y este marco teórico liberal se ve atemperado por los propios intereses de los actores, que orientaban el centro del poder a los ayuntamientos controlado por los protagonistas del proyecto. En la anotación final del ejemplar de Bustamante se sitúa el contenido del proyecto:

esta es la Constitución del Ayuntamiento de Guatemala, que de tiempo inmemorial ha estado estancado en las familias de los americanos que la firman. De ella resulta que en sus artículos se deprime la autoridad del Rey, se exalta la de los Ayuntamientos; que los Ayuntamientos son los que debían nombrar a los individuos de las Juntas Serenísimas en quienes debían residir el gobierno de cada provincia en todos sus ramos y el derecho de informar para la provisión de empleos, que los ayuntamientos debían hacer la elección de los individuos del Consejo Supremo Nacional en el que debía estar el poder legislativo, ejecutivo y de dar todos los empleos políticos, militares y eclesiásticos; que los ayuntamientos de América, mayores en número que los de España eran por consecuencia, el centro de las autoridades que habían de dictar leyes, proveer los empleos, gobernar la monarquía y administrar las provincias; que a este respecto la Soberanía quedaba realmente en la América cuando su situación es tan critica...”.

Existe indudablemente una contradicción entre los principios democráticos de la Declaración de Derechos y las limitaciones aristocráticas del Proyecto Constitucional, lo que agudamente señalaba Valle en *El Amigo de la Patria*, del 3 de noviembre de 1820, en polémica contra el grupo de las “familias” que se oponía a su candidatura para alcalde de la capital:

decir en la Declaración de los Derechos del Ciudadano, que la legislatura es propiedad de la Nación y querer en la constitución que los diputados a cortes no sean elegidos por el pueblo, decir que los derechos del ciudadano son la libertad y la igualdad y privar al pueblo aún el de elegir Regidores y Alcaldes; decir que todos son iguales y libres, y sujetar a todos a la mas dura aristocracia: este es un fenómeno que por nuestro amor a Guatemala sentimos que se haya visto en Guatemala.

Todo esto nos permite afirmar —sin vacilación— que la fuente directa del derecho constitucional centroamericano, del derecho constitucional guatemalteco, la formulación de la parte dogmática de los primeros documentos

constitucionales, y de muestra primera Declaración de Derechos del Hombre, tempranamente formulada en 1810, la encontramos en el pensamiento político francés del siglo XVIII, especialmente en libros claves, *El espíritu de las leyes*, *El contrato social*, y en la Declaración Francesa de Derechos.

V. LA DISIDENCIA

En la sesión del 13 de octubre del ayuntamiento aparece una importante disidencia que enriquece el conocimiento de las fuentes ideológicas en la formación del Estado centroamericano. Los miembros de la corporación, señores Isasi, Melón, González y Aqueche, se abstuvieron de aprobar las *Instrucciones* por no ser, según expresaron, conforme a sus ideas, y ofrecieron razonar su voto, lo que efectivamente hicieron en un pequeño libro, tan importante como el documento oficial aprobado por la mayoría, y que, como hemos visto, se publicó en 1811 por Beteta, con nombre principal de *Apuntes instructivos*.

Si en el documento oficial de la mayoría, la raíz francesa es evidente, en el voto de la minoría se confiesa una influencia inglesa. No hemos tenido, dicen los disidentes,

...otra guía que nuestra pequeña luz, no otro modelo que la Constitución inglesa, y confesamos, que aquella sin este, nos habría dejado a obscuras por no ser dado el entendimiento sin el concurso de otra circunstancia, el hallar, ordenar y fijar estos contrapesos del poder monárquico, en unos términos que lo equilibren y no lo destruyan, que lo obliguen a caminar por un carril demarcado, sin hacerle violencia; a refundir la voluntad propia en la común de la nación, por interés de ésta y de la misma soberanía. No podíamos tampoco ponernos a la vista otros modelos, porque no los hay ni en lo antiguo ni en lo moderno, y fuera de esta razón perentoria para escoger el de la Constitución Inglesa, nos impulsaban al propio efecto el honor mismo de nuestra antigua, que si no pudo, o no tuvo oportunidad para ordenarlos y fixarlos, reconoció al menos antes que aquella y usó separadamente de los contrapesos.⁴¹

En común posición con los conservadores españoles, oponen la Constitución histórica y el ejemplo de Inglaterra al desborde revolucionario democrático, preocupados por la “fatal” pendiente que advertimos hacia la democracia, aun en los mismos que sólo se proponen contener la arbitrariedad de un monarca”. Y en un tono francamente polémico afirmaban: “No

⁴¹ *Apuntes instructivos...., op. cit.*, pp. 195 y 196.

sería fácil demostrar que su republicanismo no es más que un espíritu de licencia con destino a seducir a la Juventud”.⁴²

VI. INFLUENCIA REAL DE LOS DOCUMENTOS

Los documentos fueron conocidos en Cádiz antes de que la Constitución de 1812 fuera promulgada, pero es improbable que influyeran en su redacción, aunque Bustamante hizo hincapié en el “influjo que esta Constitución (se refiere al Proyecto de Guatemala) ha tenido en la que sancionaron las Cortes” “y el Consejo de Indias llamó la atención en la semejanza del articulado pero sin aportar evidencias”.⁴³

Lo que sí puede afirmarse es que el proyecto fue conocido por la Comisión de Constitución en Cádiz antes de que terminara su trabajo. Ésta presentó su proyecto en tres partes, el 18 de agosto, el 16 de noviembre y el 20 de diciembre de 1811. Larrazabal toma posesión el 25 de agosto del mismo año, cuando ya se había presentado la primera parte, entrando en contacto inmediatamente con los miembros de la Comisión, según informa el ayuntamiento de Guatemala, y afirma que los miembros de la Comisión las tuvieron presentes al formar la segunda y tercera parte, pero se duele de la indiferencia de los peninsulares porque “...habiéndose tenido a la vista dichas instrucciones de este Ayuntamiento y otras proposiciones que Hizo el señor Diputado de León de Nicaragua Don José Antonio López de la Plata... el Congreso no las ha admitido...”⁴⁴

En las actas de la Comisión de Constitución, en efecto, no se hace ninguna referencia ni al proyecto guatemalteco ni al diputado Larrazabal, y solamente en el acta de la sesión del 17 de septiembre se recoge la intervención de López sobre igualdad de representación que no fue admitida.⁴⁵

VII. DESTINO FINAL

La restauración de Fernando VII significó la vuelta del absolutismo, disolución de las Cortes y desconocimiento de la reforma intentada. Se or-

⁴² *Ibidem*, p. 201.

⁴³ “Dictamen sobre las Instrucciones del Ayuntamiento de Guatemala del Consejo Pleno de Indias a 28 de febrero de 1817”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 502.

⁴⁴ “El Diputado Larrazabal acusa recibo de ciertos documentos que le envió al Ayuntamiento y da cuenta de la marcha de las Cortes Generales en comunicación de fecha 31 de enero de 1813”, *Boletín del Archivo General del Gobierno de Guatemala*, año III, núm. 4, julio de 1938, p. 50.

⁴⁵ En Suárez, Federico (coord.), *Actas de la Comisión de Constitución (1811-1813)*, estudio preliminar por Ma. Cristina Díz-Lois, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1976.

denó el arresto de los diputados considerados más importantes y peligrosos, entre los cuales se incluye a Larrazabal. Lo que parecía natural, dada su firme posición liberal y su entereza en la defensa del nuevo orden constitucional. Trasladadas las Cortes a Madrid, era muy enfático en llamar la atención en las infracciones a la Constitución. En enero de 1814, días antes de la restauración, las galerías se entusiasmaron ante las intervenciones de Larrazabal y de Canga Arguelles, y por la noche, según recoge la prensa, una estudiantina ofreció una serenata al diputado por Guatemala.⁴⁶

Después de un regateo burocrático, en que varios funcionarios quisieron eludir responsabilidad, se dictaron condenas para un grupo de detenidos. En la Real Orden del 17 de diciembre de 1815 se condena a cinco diputados a diversas penas. A Larrazabal, el único centroamericano, a seis años de reclusión en el convento que señalara el arzobispo de Guatemala, para que bajo su dirección se dedicara a “aprender religión y fidelidad a su rey”. Y así principia un vía crucis: tres años en Cádiz, un viaje riesgoso; estancia —más de huésped que de recluso— en el convento de la orden de Belén en la Habana, para entrar a la ciudad de Guatemala, en calidad de preso, el 16 de abril de 1819, con destino al convento de Belén, de donde salió en 1820, como resultado de la nueva revolución española.⁴⁷

No mejor suerte tuvieron la Declaración de Derechos y el Proyecto Constitucional, que desde sus orígenes fueron vistas con desconfianza. Bustamante —el famoso capitán general— percibió desde un principio el fondo ideológico del documento y su connotación revolucionaria. Característico, tenaz, laborioso —no bien la restauración se lo permite— se dirige al rey, inquisitorialmente, en persecución del documento, y envía un ejemplar del mismo con inteligentes y significativas anotaciones.

⁴⁶ *Redactor General*, Madrid, 18 de enero de 1814.

⁴⁷ “Se puede pasear por todo el recinto del convento, sin salir de sus tapias, no le visitará ninguno de sus amigos, no se le permitirá escribir, ni se le entregara ninguna carta, y será responsable el Prior de su conducta y avisará lo que note en ella”, indicaba riguroso el arzobispo Cassaus y Torres a fray José de San Martín del convento de Belén. Los miembros del ayuntamiento, el Cabildo Eclesiástico y el rector de la universidad intervienen en su favor pidiendo clemencia al rey y también en el otro extremo el capitán general se apresura a manifestar que “nunca será conveniente que regrese a aquella Provincia ni a ninguna otra de la América en donde su carácter y resentimiento personal le conducirán al deseo de la venganza con grave perjuicio de los intereses del Estado; inclinándolo a este concepto la experiencia de la conducta sospechosa que han observado algunos diputados de América que con licencia de las llamadas Cortes regresaron a ella”. Véase “Guatemala en su cabildo representa a S. M. implorando su real clemencia a favor del diputado de esta ciudad doctor don Antonio Larrazabal que según entiende este cuerpo se halla preso”, *Boletín del Archivo del Gobierno de Guatemala*, año IV, núm. I, pp. 27 y 28. “Representación de José Bustamante y Guerra al Rey con fecha 3 de octubre de 1814”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 502.

Agudamente observaba las consecuencias de su adopción:

...un sistema en que debían quedar el Poder Legislativo en manos de los americanos elegidos en Indias, cuyo número debía ser mayor que el de los españoles; el gobierno de América en Juntas compuestas también de americanos y la Administración Real de la Hacienda de los Ayuntamiento, es un sistema de positiva insurrección; un sistema de verdadera independencia, propio para cortar las relaciones de España y sus Indias.

Conmovido el rey, dicta dicha orden condenatoria. “En las Instrucciones —afirmaba— se copiaban a la letra muchas proposiciones la Asamblea Nacional de Francia, que ha sido la que ha encendido en estos países la tea de la discordia y ocasionado la revolución de algunas provincias por los principios sediciosos que contiene”. Debían recogerse todos los ejemplares que existieran en ella y además los que la firmaron quedarián incapaces de obtener “empleo alguno” en América.⁴⁸

Oficiosas las autoridades locales cumplieron con lo ordenado, haciendo una recolección de los ejemplares existentes y papeles que a las *Instrucciones* se referían, y al final de 1815 se llevó al límite la voluntad real, llevándola a la hoguera pública en la Plaza Mayor. Bustamante informaba satisfecho: “...la citada instrucción ha sido quemada en esta capital por manos del pregonero en falta de ejecutor público el día 22 de diciembre último...”⁴⁹

César Brañas recoge la relación de este acto que publicara Víctor Miguel Díaz en el *Diario de Centro América*, en septiembre de 1933. Es una interesante descripción que relata vivamente los aires de la época y las chapinismas reacciones de nuestros antepasados. Dice Díaz:

el 22 de diciembre de 1915, enorme muchedumbre invadió la plaza real de Guatemala, atraída por un acto anunciado por el pregonero; entre el vulgo de los barrios había circulado la noticia de que se iba a verificar un auto de fe: se decía de hechiceros sentenciados a ser quemados vivos de criminales, blasfemos y pasquineros a quienes se daría tormento en público y abundaban los mas absurdos comentarios...la plaza mayor a las diez del día llenóse de gente, ávida de presenciar un espectáculo inquisitorial nunca visto...

⁴⁸ “El capitán del Reyno de Guatemala don José Bustamante y Guarrá pone en conocimiento del Ayuntamiento la Real Orden de 31 de marzo de 1815 por la que manda recoger el número que haya de las Instrucciones que llevó Larrazabal”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala*, marzo-abril de 1930, Tercera Época, t. II, núm. I, p. 159.

⁴⁹ “Representación del capitán José Bustamante al secretario de Estado y del Despacho Universal de Indias, del 3 de enero de 1816”, *Archivo General de Indias*, Audiencia de Guatemala, Leg. 502. Véase también “acta de quema de las Instrucciones del ayuntamiento”, *ibidem*.

Pero son las *Instrucciones* del ayuntamiento para Larrazabal que van a la Hoguera.

El público se contrarió; creía ver achicharrarse a un hechicero o brujo, y encontrose frente a la incineración de unos cuantos papeles. Los “patojos” con actitud picaresca propia de la edad lanzaron silbidos ensordecedores de burla al terminar el auto de fe. Francisco Cáscaras, lívido de rabia al oír los silbidos, trató de niguas asquerosas a los muchachos que a todo correr se encaminaron a sus casas... ¡Profundamente guatemalteco! Exclama Brañas. Así debió ser...⁵⁰

⁵⁰ “Brañas, César, “Doctor Antonio Larrazabal”, *Revista de la Universidad de San Carlos de Guatemala*, núm. XVIII, enero-diciembre de 1935, p. 205.

EL CONCEPTO DE NACIÓN Y CIUDADANO EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

María del Pilar HERNÁNDEZ*

Cádiz es el nombre de una ciudad y es el emblema de una historia... Lo otro se llaman Cortes, las Cortes de Cádiz, y se llama Constitución, la Constitución de 1812, Constitución de Cádiz. Ésta es la obra principal de aquéllas. Nadie les llama con otro apellido, ni siquiera Cortes de España o Constitución de España, bien que fueran las primeras Cortes Españolas, las primeras de la Nación Española, y la primera Constitución Española, la primera a todo lo largo y ancho de la historia que pudiera decirse genuina y propiamente tal, española. Cádiz gesta ayer y guarda hoy en custodia para España Cortes, Constitución y hasta Nación.¹

SUMARIO: I. Ad honorem: *Jorge Carpizo*. II. *Marco contextual*. III. *Dos conceptos paradigmáticos: nación y ciudadanía*. IV. *Fuentes de consulta*.

I. AD HONOREM: JORGE CARPIZO

Recordar al maestro trasciende tiempo y espacio, prescindiendo de los adjetivos y los lugares comunes. Al final del día, en este compás de espera, cada uno de los que tuvimos contacto humano con él siempre lo tendremos

* Investigadora titular C, definitiva, tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; miembro del Sistema Nacional de Investigadores. *mphm@unam.mx*.

¹ Clavero, Bartolomé, “Cádiz en España: signo constitucional, balance historiográfico, saldo ciudadano”, en Ramos Santana, Alberto (coord.), *Lecturas sobre 1812*, Cádiz, Universidad de Cádiz-Ayuntamiento de Cádiz, 2007, p. 21.

presente: en nuestra mente, en nuestras conversaciones y, sobre todo, como ejemplo de compromiso universitario.

II. MARCO CONTEXTUAL

La Constitución de Cádiz del 19 de 1812 reivindica la existencia de una tradición cultural, política y jurídica común a todo el territorio integrado, como lo ha apuntado Miriam Galante,² por trescientos años de vida de constitucionalismo que evidencia el momento histórico coyuntural que explica el complejo proceso de transformación del antiguo régimen al mundo liberal en el contexto hispanoamericano.

Documento constitucional que cristaliza los grandes movimientos europeos que se desencadenan durante los siglos a partir de la gloriosa Revolución inglesa de 1668, pasando por la norteamericana y la francesa, y que irradiian el imaginario liberal en las grandes emancipaciones latinoamericanas que, sin lugar a duda, representa el escenario de la crisis monárquica con la impronta de un movimiento armado que cuestionó la legitimidad de las autoridades virreinales, y reclamaba el derecho de los nacidos en América a tener una mayor participación política frente al poder de los peninsulares en el gobierno virreinal, así, significó la apertura de nuevos espacios de participación para los novohispanos como una alternativa dentro del sistema frente a la que representaba la insurgencia.³

La Pepa reivindica, al igual que la Declaración del Hombre y del Ciudadano, la soberanía nacional, posibilitando su traslado como poder supremo de la comunidad española a la nación y no al monarca, quien la ejercía por la gracia de Dios, al decir del Profesor Alan Brewer Carías “...España entró en la corriente del constitucionalismo moderno...”⁴ a través del concepto de nación constitucionalmente reconocida.

La experiencia gaditana implicó, desde la óptica personal, un constitucionalismo intermedio entre España y México

² Galante, Miriam, “Debates en torno al liberalismo: representación e instituciones en el Congreso Constituyente Mexicano, 1824”, *Revista de Indias*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, núm. 242, 2008, p. 124.

³ Sánchez Montiel, Juan Carlos, “Ciudadanía, participación política y nueva representación: San Luis Potosí 1812-1824”, *Estudios de historia moderna y contemporánea de México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, núm. 41, enero-junio de 2011, p. 5.

⁴ Brewer-Carías, Allan R., “La Constitución de Cádiz de 1812 y los principios del constitucionalismo moderno: su vigencia en Europa y en América”, texto de la *Conferencia Magistral dictada en el IV Simposio Internacional sobre la Constitución de Cádiz de 1812: Fuente del derecho europeo y americano. Relectura de sus principios fundamentales*, Cádiz, Andalucía, Junta de Andalucía, 11-13 de junio de 2008, p. 10.

...y la consolidación en ésta geografía del principio de soberanía popular y de los gobiernos representativos como los únicos baluartes sobre los que constituir un orden político legítimo.⁵

Y este alcance, que trasciende su sentido meramente geográfico, bheimisférico, para representar un dato y un símbolo histórico y cultural de primera magnitud, incrementa sobremanera la dimensión de estas Cortes y la importancia de su estudio.⁶

III. DOS CONCEPTOS PARADIGMÁTICOS: NACIÓN Y CIUDADANÍA

“...Cortes, Constitución y Nación, o Nación, Cortes y Constitución, he ahí una trinidad primigenia de España, por progenitora suya, cuya cifra es Cádiz...”⁷.

1. *Nación*

La celebración del bicentenario de la Constitución gaditana, como en su momento del centenario, pone en claro que nuestra relación en términos de nación con Cádiz no es un vínculo histórico “más o menos remoto e inerte”,⁸ es una vivencia cultural, integradora en esos términos de nación, en tanto la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios.

Una nación que en el seno de las Cortes de Cádiz fue necesaria reconocer como fundamento de la legitimidad de quienes, erigidos en representantes, habrían de realizar la labor constituyente.

La Constitución empieza por definir la nación de la Monarquía española (artículos 1-4) así: “La nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios. Y se especifica que los territorios de dicha nación comprenden la Península, las islas Baleares y Canarias, las posesiones de África y las provincias de América”.

Específicamente de las Américas (artículo 10, párrafos 2o. y 3o.):

⁵ Guedea, Virginia, “Las primeras elecciones populares en la ciudad de México. 1812-1813”, *Mexican Studies/Estudios Mexicanos*, Regents of the University of California, 7(1), Winter 1991, p. 1; Clavero, Basrtolomé, “Constitución de Cádiz y ciudadanía en México”, en Garriga, Carlos (ed.), *Historia y Constitución. Trayectos del constitucionalismo hispano*, México, Instituto Mora-CIDE, 2010, pp. 141-172.

⁶ Varela Suanzes-Carpegná, Joaquín, *La teoría del Estado en los orígenes del constitucionalismo hispánico (Las Cortes de Cádiz)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983. p. 244.

⁷ Clavero, Bartolomé, *op. cit.*, p. 21.

⁸ *Idem*.

En la América septentrional, Nueva España, con la Nueva Galicia y Península de Yucatán, Guatemala, provincias internas de Oriente, provincias internas de Occidente, isla de Cuba con las dos Floridas, la parte española de la isla de Santo Domingo, y la isla de Puerto Rico con las demás adyacentes a éstas y al continente en uno y otro mar.

En la América meridional, la Nueva Granada, Venezuela, el Perú, Chile, provincias del Río de la Plata, y todas las islas adyacentes en el mar Pacífico y en el Atlántico

Es por demás sintomático el que, de inmediato, el texto gaditano explique quiénes son considerados individuos componentes de la nación, que implicaba los naturales, los naturalizados, los avecindados, los libertos (artículo 5o.); es por demás claro que se excluyen de la categoría a las mujeres⁹ y a los “no libres”, *id. est.*, a los esclavos africanos, en su mayoría negros.

Al decir de Clavero, *mutatis mutandis*, la nación española no sólo se extiende a América y Asia, sino también a la humanidad indígena de unas y otras latitudes. Traer origen de ambos hemisferios significaba exactamente eso, ser de descendencia europea, americana o asiática¹⁰, así:

Artículo 5o.

Son españoles:

Primer. Todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de éstos.

Segundo. Los extranjeros que hayan obtenido de las Cortes cartas de naturaleza.

Tercero. Los que sin ella lleven diez años de vecindad, ganada según la ley en cualquier pueblo de la Monarquía.

Cuarto. Los libertos desde que adquieran la libertad en las Españas.

Condición aparejada a una serie de obligaciones que van del amor a la patria, el ser justo y benéfico pasando por la fidelidad a la Constitución y el respeto a las leyes y autoridades hasta llegar a la obligación de contribuir con los gastos del Estado y la defensa de la patria a través de las armas.

Pero bien vista, Cádiz es reflejo de su época, elaborada en plena lucha contra la invasión francesa, ante lo cual era menester integrar el cuerpo de la Monarquía española para llevarlo a combatir con las armas. Según la Constitución de Cádiz, “Ningún español podrá excusarse del servicio

⁹ “Obsérvese más. No deje tampoco de repararse en el uso del masculino pues es excluyente del femenino. Ciudadanos son los *hombres*, en lo que se abunda incluso para la infancia como si la humanidad de entonces fuera unisexual y machogenética...”, Clavero, *op. cit.*, p. 33.

¹⁰ *Ibidem*, p. 32.

militar, cuando y en la forma que fuere llamado por la ley” (artículo 361), y “Habrá en cada provincia cuerpos de milicias nacionales, compuestos de habitantes de cada una de ellas, con proporción a su población y circunstancias” (artículo 362).

Más aún, la Monarquía española se enfrentaba a los movimientos autonomistas e independentistas de los españoles americanos, en particular los criollos, evento que determinó la decisión de los diputados de Cádiz de admitir que los territorios americanos no eran simples colonias o factorías sino *partes esenciales* de la Monarquía española. Por consiguiente, el quinto decreto de las Cortes de Cádiz proclamaba la “igualdad de derechos entre los españoles europeos y ultramarinos”, así como el “... olvido de lo ocurrido en las provincias de América que reconozcan la autoridad de las Cortes”.¹¹

Decía el mismo decreto que “los dominios españoles de ambos hemisferios forman una sola y misma monarquía, una misma y sola nación, y una

¹¹ Para la consulta del texto del Decreto, véase legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República. Ordenada por los licenciados Manuel Dublán y José María Lozano, en <http://www.biblioweb.dgsca.unam.mx/dublanylozano/>.

Decreto de 15 de Octubre de 1819. Igualdad de derechos entre los españoles europeos y ultramarinos: olvido de lo ocurrido en las provincias de América que reconozcan la autoridad de las Cortes.

Octubre 15 de 1810.

Las Cortes generales y extraordinarias confirman y sancionan el inconsciente concepto de que los dominios españoles en ambos hemisferios forman una sola y misma Monarquía, una misma y sola nación, y una sola familia, y que por lo mismo los naturales que sean originarios de dichos dominios europeos ó ultramarinos son iguales en derechos á los de esta península, quedando á cargo de las Cortes tratar con oportunidad, y con un particular interés de todo cuanto pueda contribuir á la felicidad de los de ultramar, como también sobre el número y forma que deba tener para lo sucesivo la representación nacional en ambos hemisferios.

Ordenan asimismo las Cortes que desde el momento en que los países de ultramar, en donde se hayan manifestado conmociones, hagan el debido reconocimiento á la legítima autoridad soberana, que se halla establecida en la madre Patria, haya un general olvido de cuanto hubiese ocurrido indebidamente en ellos dejando sin embargo á salvo el derecho de tercero.

Lo tendrá así entendido el Consejo de Regencia para hacerlo imprimir, publicar y circular, y para disponer todo lo necesario á su cumplimiento.

Real Isla de León, 15 de Octubre de 1810.

Ramon Lázaro de Dou, Presidente.

Evaristo Pérez de Castro, Secretario.

Manuel Lujan, Secretario.

Al Consejo de Regencia.

Reg. fol. 7.

En la importante labor normativa de las Cortes Generales adquiere especial relevancia la figura del decreto, sobre el particular, véase Chamarro, “Asunción de la Iglesia, el decreto de Cortes como instrumento dispositivo revolucionario”, *X Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España: “Tras las huellas de la Constitución de Cádiz”*, Cádiz, 26 y 27 de enero de 2012.

sola familia, y que por lo mismo los naturales que sean originarios de dichos dominios europeos o ultramarinos son iguales en derechos a los de esta península...”, y concluye en la parte final del primero de los dos párrafos que dan contenido al Decreto: “...quedando á cargo de las Córtes tratar con oportunidad, y con un particular interés de todo cuanto pueda contribuir á la felicidad de los de ultramar, como también sobre el número y forma que deba tener para lo sucesivo la representación nacional en ambos hemisferios” (cursivas añadidas).

Reconocimiento éste que habrá de quedar en la Constitución doceañera en el Título III, Capítulo Primero, “De la Formación de las Corte” y que tuvo consecuencias de gran entidad positivadas en la propia Constitución, así: incorporó por primera vez en la historia constitucional de España un completo sistema de elecciones libres para la elección de los diputados a las Cortes, con una regulación detallada del sistema electoral. Se estableció para ello un procedimiento electoral indirecto, en cuatro fases de elección de compromisarios de parroquias, de partido y de provincia; conforme al cual estos últimos elegían los diputados a Cortes. El sufragio fue limitado, reservado a los hombres y censitario respecto de los elegidos.¹²

Además, deslinda el territorio de las “Españas”, así la Constitución de Cádiz habla del estado de los *ciudadanos* españoles (artículos 18-26), concepto similar al de los *citoyens actifs* (ciudadanos activos) de la carta francesa de 1791, aunque en la de Cádiz el criterio es netamente racial (artículo 22).

No deseo soslayar que sumada de manera inescindible al concepto de nación se encuentra el reconocimiento explícito, sin visos indubitables, de la religión católica¹³ como religión de Estado, indispensable e inseparable de la obra gaditana en la construcción de la nación.¹⁴

2. Ciudadanía

En Cádiz tuvo su nacimiento constitucional la ciudadanía con la que, eventualmente y aun con los avatares de una historia agitada de por medio, hoy libremente nos identificamos.¹⁵

¹² Brewer-Carías, *op. cit.*, p. 11.

¹³ En torno a los problemas religiosos en las Cortes véase Robles Muñoz, Cristobal, “Reformas y religión en las Cortes de Cádiz”, *Anuario de la Historia de la Iglesia*, Pamplona, Universidad de Navarra, 2010, vol. 19, pp. 95-117, en <http://reddalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdjRed.jsp?Cve=35514154007>.

¹⁴ Tateishi, Hirotaka, *La Constitución de Cádiz y los conceptos de nación/ciudadano*, Andalucía, Junta de Andalucía, en <http://www7a.biglobe.ne.jp/~hirotate/hiro-es/arthiro/Mediterranean%20World%20XIX%20=Tateishi.pdf>, p. 6.

¹⁵ Durante la Edad Media “...La ciudadanía prácticamente desaparece al reducirse al mínimo los mecanismos de participación de los hombres libres en el gobierno de la comu-

El concepto de ciudadanía de Cádiz, específicamente de sus Cortes, se encuentra, como lo hemos visto líneas arriba, indisolublemente ligado al de soberanía y representación política, particularmente en lo que hace a los territorios ultramarinos y la realización de elecciones con la participación de ciudadanos, con el fin de enviar representantes a España de acuerdo con la iniciativa de la Junta Central Suprema y Gubernativa del Reino, constituida el 25 de septiembre de 1808.¹⁶

El concepto en sí no es pacífico, menos aún en lo que hace a su comprensión y concreción en territorio americano, así lo explica Luz María Pérez Castellanos.¹⁷

En el periodo comprendido desde que se convoca a Cortes y hasta la promulgación de la Constitución gaditana, en diversos momentos y medios impresos, como la folletería o prensa tanto de España como de América, se hace uso del término *ciudadano*, que empieza a ser familiar para los novohispanos. No obstante, aunque en la práctica se estaba definiendo de alguna manera quiénes podían ser ciudadanos, debido a la premura de la celebración de los procesos electorales era necesario que los requisitos para ello quedaran claramente establecidos y en las sesiones que tuvieron lugar en las Cortes españolas con la intención de redactar una constitución acorde con la situación, el tema de la ciudadanía, así como las elecciones y sobre todo las discusiones referentes a la soberanía y la nación, tuvieron un lugar sobresaliente.

Pero el concepto en tanto no unívoco de nacional, implicaba la necesidad de diferenciar lo que por naturaleza exigía, si bien españoles, africanos y americanos hacen la nación española, no todos son ciudadanos, y esto es así en razón tanto del peso específico que implicaba el reconocimiento de un estatuto de ciudadanía para los territorios de ultramar implicativo de núcleos humanos como, específicamente los indígenas, que determinaban una mayor representación ante las Cortes de Cádiz de cara a la correspondiente a los españoles peninsulares.

nidad, y la misma deja de desempeñar una función política excluyente. Además..., bajo el manto de la categoría de súbdito, considerada durante buena parte del periodo medieval sinónima del viejo término romano *civis*, se sientan las bases políticas de la moderna nacionalidad entendida como ciudadanía en sentido débil, lo que lleva a sustituir la función jurídica incluyente que había adquirido en el Bajo Imperio Romano, por una nueva función política excluyente en el reparto de los súbditos entre los nacientes Estados-nación". Aláez Corral, Benito, "Nacionalidad y ciudadanía: una aproximación histórico-funcional", *Historia Constitucional, Revista electrónica*, Universidad de Oviedo, núm. 6, 2005, p. 43.

¹⁶ Pérez Castellanos, Luz María, "La Constitución de Cádiz y la construcción de ciudadanía", *Estudios Jaliscienses*, Zapopan, núm. 87, febrero de 2012, p. 42.

¹⁷ *Ibidem*, p. 46.

Los debates, como hemos apuntado, fueron por demás acalorados, esgrimiéndose argumentos de las más disímbolas naturalezas, sobre todo de cara a la minoría de edad de los indios de los territorios americanos, eventualmente presas fáciles de los criollos. Así, el concepto de ciudadanía no está, en forma alguna, exento de una carga ideológica, denota, como se le quiera analizar, inclusión o exclusión, en donde es determinante, en principio el *ius sanguinis* y, más aún la propiedad y, reconocida la calidad de ciudadano, el sufragio, al decir de Varela Suanzes:

Para justificar este vínculo —perfectamente coherente con imputar la soberanía a la nación, esto es, a una persona moral, ficticia, compuesta de individuos iguales, pero distinta de la mera suma de ellos— los liberales doceañistas trajeron a colación la necesidad de distinguir entre los derechos civiles y los derechos políticos. Si los primeros debían reconocerse a todos los españoles, con independencia de su sexo, raza o condición social, los segundos —entre ellos el más importante de todos: el *ius suffragii*— sólo debían reconocerse a aquellos intelectualmente capaces de participar en la cosa pública.¹⁸

Finalmente, la Constitución de Cádiz hace expreso reconocimiento de igualdad política en la península como en los territorios de Ultramar tal como se explicita en el artículo 18, así:

... el ejercicio del poder político y la ciudadanía se asentó sobre los principios de la soberanía popular y la representación moderna, principios, como decidimos establecidos por las constituciones y sostenidos ideológicamente por la élites criollas triunfantes tras la independencia. Y es que dada las concepciones vigentes de nación y de Estado, la creación de una ciudadanía política constituyó un aspecto central de todo este proceso. Las constituciones definían, a la vez que presuponían, al ciudadano ideal, a quien otorgaban derechos políticos y convertían así en miembro de la comunidad política nacional.¹⁹

Y sin embargo, en el fondo subyace un eufemismo que radica en la sutil pero categórica diferenciación entre el ser español y ciudadano fincada en el reconocimiento para su goce y ejercicio de las libertades civiles reservadas sólo a los españoles:

¹⁸ Varela Suanzes-Carpegna, Joaquín, “Propiedad, ciudadanía y sufragio en el constitucionalismo español (1810-1845)”, *Historia Constitucional, Revista electrónica*, Universidad de Oviedo, 2005, p. 106.

¹⁹ Zarza Rendón, María de los Ángeles, “El largo camino hacia la ciudadanía: la población indígena en la Constitución de 1812”, *Actas del XIV Congreso Internacional 1810-2010: 200 años de Iberoamérica*, Santiago de Compostela, 15-18 de septiembre de 2010, p. 2639.

...El íntimo enlace, el recíproco apoyo que debe haber 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 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 según la ley promulgada con anterioridad. Así es que en un Estado libre puede haber personas que por circunstancias particulares no concurran mediata ni inmediatamente a la formación de las leyes positivas; mas éstas no pueden conocer diferencia alguna de condición 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 acepción de personas.²⁰

La conveniencia pública, la estabilidad de las instituciones sociales no sólo pueden permitir, sino que exigen muchas veces, que se suspenda o disminuya el ejercicio de la libertad política de los individuos que forman una nación.

Tales limitaciones quedan en evidencia al no ser reconocida la capacidad para elegir y ser electo a menores, incapaces, mujeres, castas americanas,²¹ analfabetas,²² sirvientes domésticos y aquéllos sin oficio.

Como recuerda Zarza Rendón parafraseando a Hilda Sábato:

...la ciudadanía en América Latina a lo largo del siglo XIX, acabaría configurándose como una ciudadanía aristocrática, un atributo de la élite ilustrada, masculina y económicamente independiente. De modo, que al margen de los intentos, que hemos analizado, por integrar al indígena dentro de la comunidad política y dotarlo del pleno derecho a la ciudadanía en el plano de la igualdad y la libertad, el proceso de construcción y de prácticas ciudadanas en América Latina dio lugar a una constatación importante, y es que es última instancia, el ciudadano americano no sería otra cosa que un igual, rodeado de una gran mayoría de desiguales.²³

²⁰ Argüelles, Agustín de, “Discurso preliminar a la Constitución de 1812”, *Cuadernos y Debates Bicentenario de las Cortes de Cádiz*, Madrid, núm. 213, 2011, p. 95.

²¹ Al decir de Varela Suanzes, la expresión denotaba a aquella población de “negros o los que estuviesen mezclados con ellos, fuesen españoles, criollos o indios, “Propiedad, ciudadanía y sufragio en el constitucionalismo...”, *op. cit.*, p. 108.

²² El numeral sexto del artículo 25 prescribía: Desde el año de mil ochocientos treinta deberán saber leer y escribir los que de nuevo entren en el ejercicio de los derechos de ciudadano.

²³ *Op. cit.*, p. 2650.

IV. FUENTES DE CONSULTA

- ALAÉZ CORRAL, Benito, “Nacionalidad y ciudadanía: una aproximación histórico-funcional”, *Historia Constitucional, Revista electrónica*, núm. 6, 2005.
- BREWER-CARIAS, Allan R., “La Constitución de Cádiz de 1812 y los principios del Constitucionalismo moderno: su vigencia en Europa y en América”, texto de la *Conferencia Magistral dictada en el IV Simposio Internacional sobre la Constitución de Cádiz de 1812: Fuente del derecho europeo y americano. Relectura de sus principios fundamentales*, Cádiz, Andalucía, Junta de Andalucía, 11-13 de junio de 2008.
- CHAMARRO, Asunción de la iglesia, “El decreto de Cortes como instrumento dispositivo revolucionario”, Comunicación presentada X Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España: “Tras las huellas de la Constitución de Cádiz”, Cádiz, 26 y 27 de enero de 2012. www.acoes.es/congresoX/.../ComMesa3AsuncionIglesiaChamorro.pdf.
- CLAVERO, Bartolomé, “Cádiz en España: signo constitucional, balance historiográfico, saldo ciudadano”, en RAMOS SANTANA, Alberto (coord.), *Lecturas sobre 1812*, Cádiz, Universidad de Cádiz-Ayuntamiento de Cádiz, 2007.
- _____, “Constitución de Cádiz y ciudadanía en México”, en GARRIGA, Carlos (ed.), *Historia y Constitución. Trayectos del constitucionalismo hispano*, México, Instituto Mora-CIDE, 2010.
- Decreto del 15 de octubre de 1819. Igualdad de derechos entre los españoles europeos y ultramarinos: olvido de lo ocurrido en las provincias de América que reconozcan la autoridad de las Cortes. Octubre 15 de 1810.
- DUBLÁN, Manuel y LOZANO, José María en <http://www.biblioweb.dgsca.unam.mx/dublanlozano/>.
- GALANTE MIRIAM, “Debates en torno al liberalismo: representación e instituciones en el Congreso Constituyente Mexicano, 1824”, *Revista de Indias*, Madrid, núm. 242, 2008.
- GUEDEA, Virginia, “Las primeras elecciones populares en la ciudad de México. 1812- 1813”, *Mexican Studies/Estudios Mexicanos*, Regents of the University of California, 7(1), 1991.
- PÉREZ CASTELLANOS, Luz María, “La Constitución de Cádiz y la construcción de ciudadanía”, *Estudios Jaliscienses*, Zapopan, núm. 87, febrero de 2012.
- ROBLES MUÑOZ, Cristobal, “Reformas y religión en las Cortes de Cádiz”, *Anuario de la Historia de la Iglesia*, Pamplona, vol. 19, 2010, en <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfrRed.jsp?iCve=35514154007>.
- SÁNCHEZ MONTIEL, Juan Carlos, “Ciudadanía, participación política y nueva representación: San Luis Potosí 1812-1824”, *Estudios de historia moderna y contemporánea de México*, México, enero-junio de 2011, núm. 41, pp. 5-28.

- TATEISHI, Hirotaka, *La Constitución de Cádiz y los conceptos de nación/ciudadano*, Andalucía, Junta de Andalucía, en <http://www7a.biglobe.ne.jp/~hirotate/hiroes/arthiro/>.
- VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín, *La teoría del Estado en los orígenes del constitucionalismo hispánico (Las Cortes de Cádiz)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983.
- VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín, “Propiedad, ciudadanía y sufragio en el constitucionalismo español (1810-1845)”, *Historia Constitucional*, 2005, núm. 6, 2005, pp. 105-123.

LAS CORTES DE CÁDIZ: LA REPRESENTACIÓN AMERICANA Y LOS DERECHOS HUMANOS

Rodolfo H. LARA PONTE

SUMARIO: I. *Agradecimiento y salutación.* II. *Enfoque de derechos humanos.* III. *Derechos humanos: el concepto.* IV. *Antecedentes.* V. *Derechos humanos reconocidos en la Constitución gaditana.* VI. *Influencia inmediata de Cádiz en México.* VII. *La Constitución de Cádiz desde el México de hoy.*

I. AGRADECIMIENTO Y SALUTACIÓN

Agradezco la gentil invitación de los organizadores para participar en este evento con motivo del bicentenario de la Constitución de Cádiz, documento de gran relevancia para la historia de las Constituciones de América Latina.

Me parece especialmente significativo que los convocantes sean nuestra entrañable Universidad Nacional Autónoma de México, cuyos historiadores y juristas han dado en gran parte la pauta para comprender el proceso constitucional de nuestro país.

El Senado de la República, institución en la que se han suscitado recientemente deliberaciones y decisiones legislativas trascendentales sobre nuevos preceptos constitucionales en materia de derechos humanos y amparo, y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, instancia fundamental para el análisis en el tema.

También es especialmente grato que las mesas académicas de este encuentro tengan como sede el Museo de las Constituciones, cuya vocación como instancia de promoción y difusión de la cultura constitucional se afirma con su realización.

Es un gusto y un honor encontrarme en esta mesa con grandes amigos como José Barragán y Jorge Mario García Laguardia, compañeros hace algunos años en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. También lo es compartir reflexiones con connotados especialistas como Fran-

cisco Paoli Bolio, Alberto Ramos Santana y Charles Hale. Con Guillermo Silva he realizado significativas tareas en la defensa y promoción de los derechos de los pueblos indígenas, en la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

II. ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

El presente estudio busca identificar el influjo de la Constitución de Cádiz en el constitucionalismo mexicano, principalmente desde la perspectiva de los derechos humanos. Ello conlleva el propósito implícito de revalorar los elementos liberales gaditanos como una simiente de la evolución de las libertades y derechos en México.

Me centraré en el resultado de las propuestas y deliberaciones, debates y votaciones de ese cuerpo legislativo, que definieron el reconocimiento de derechos fundamentales y que limitaron el poder monárquico.

III. DERECHOS HUMANOS: EL CONCEPTO

La noción de los derechos humanos es producto de luchas históricas que han buscado formas de convivencia comunitaria basadas en el principio del respeto a la dignidad humana. Los derechos humanos son formulados originalmente como una exigencia política de respeto irrestricto del Estado a la libertad e igualdad de la persona.¹

Sus primeras formulaciones jurídico-políticas contribuyeron a crear un escudo contra el arbitrio y los excesos del poder, y son concomitantes a los régimenes democráticos modernos.

Estas premisas son útiles para un acercamiento al proceso constitucional de Cádiz, que consagró derechos y garantías, al tiempo que redefinió la Monarquía española.

El proceso constitucional de Cádiz está inscrito en una etapa de gran complejidad histórica. De hecho, la Constitución gaditana buscaría una reconfiguración política del reino español que permitiera su sobrevivencia. Dicha coyuntura alentó la propia representación americana a las Cortes, pues la grave crisis política volvió indispensable su participación.

Cádiz 1812 fue también resultado de un largo proceso histórico de erosión política. El contexto en el que estuvo inmerso el trabajo del Constit

¹ Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, Porrúa, 1993, pp. 3-10.

tuyente gaditano se tornó aún más difícil para España, a partir de sucesos decisivos como fueron la dominación francesa y el inicio de los procesos independentistas en América.

IV. ANTECEDENTES

El estudio de la Constitución de la Monarquía española es de especial importancia para los mexicanos, en razón de que el derecho gaditano aporta uno de los componentes iniciales del derecho constitucional patrio. El proceso constituyente, la representación americana y finalmente su promulgación, aun con su accidentada vigencia, lograron enraizar instituciones gaditanas trascendentales para la evolución constitucional de México.

Así, la propuesta de las Diputaciones Provinciales, impulsada por los representantes mexicanos y formulada por Miguel Ramos Arizpe, fue aprobada, plasmada y está evidentemente vinculada al ulterior desarrollo de nuestro federalismo.²

Jurada y promulgada en España el 19 de marzo de 1812 y en la Nueva España el 30 de septiembre del mismo año, la Constitución de Cádiz no incorporó una solemne declaración de derechos. Sin embargo, el texto gaditano contiene en sus diferentes capítulos el reconocimiento de derechos pertenecientes a la persona humana, como son la libertad civil, la propiedad y los “demás derechos legítimos de todos los individuos”.

Esta distancia con respecto a la Constitución francesa está dada en razón de que el código gaditano no fue fruto de una situación de ruptura con el poder monárquico, no obstante que las Cortes sometieron prácticamente a las instancias ejecutivas durante aquella coyuntura histórica. No hubo guillotina, sino una reordenación de los poderes en el Estado.

El reconocimiento de derechos específicos de los gobernados se dio como contraparte de la definición de una Monarquía constitucional.

En la conformación de esta nueva arquitectura jurídico-política, los diputados mexicanos tuvieron un papel relevante en las Cortes. Su activismo gravitó en diversas comisiones legislativas y tres de ellos participaron en la que realizó la redacción del texto constitucional.³

² Rodríguez O., Jaime E., “La revolución gaditana: el papel de los diputados novohispanos en las Cortes de Cádiz”, en *20/10 Memoria de las revoluciones de México*, Conaculta, invierno de 2009, núm. 6, pp. 92-109.

³ Ávila, Alfredo et al., *Diccionario de la Independencia de México*, México, UNAM, 2010, pp. 323-328.

También resulta oportuno hacer referencia a los debates iniciados en las Cortes Generales y Extraordinarias, como antecedente directo de la configuración de las tendencias liberal y conservadora que se arraigaron posteriormente en territorio mexicano, cuyo enfrentamiento delineó gran parte de nuestra historia constitucional a lo largo del siglo XIX.

De esta lucha entre el liberalismo y el conservadurismo mexicano, que tiene expresiones en Cádiz, da cuenta el destino que vivieron dos diputados mexicanos a las Cortes, cuando al regreso de Fernando VII al trono en 1814, y la consiguiente abolición de la Constitución, un conservador como Antonio Joaquín Pérez fue instalado en el Obispado de Puebla, mientras que un liberal como Ramos Arizpe fue hecho preso en España.⁴

V. DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN GADITANA

1. *Igualdad*

La igualdad legal fue reconocida en Cádiz como una generalización de derechos. Esta igualdad estrictamente formal en el plano jurídico, significó un claro avance para una sociedad que, por la amplitud territorial fruto de su política de ultramar, contaba con diversas leyes, las cuales también sumaban aplicaciones diferenciadas.

Así, la Constitución gaditana estableció la igualdad entre los españoles de ambos hemisferios, para que la ley rigiera para todos. También se prohibió la creación de tribunales especiales, abatiendo el carácter arbitrario de la impartición de justicia.

La Constitución estableció la prohibición al rey para conceder privilegios o canonjías en favor de persona o corporación alguna. Estas posturas de los constituyentes gaditanos expresan parte de su respuesta al régimen absolutista. Sin embargo, hubo dos excepciones, al subsistir los fueros militar y eclesiástico.

Por lo que toca a la esclavitud, ésta no fue abolida por la Constitución. Sin embargo, hubo varias propuestas netamente liberales en torno a su abolición, aunque ninguna de ellas prosperó. En América, la postura de los líderes independentistas fue radicalmente distinta.

Por su parte, la igualdad política, especialmente aquella que haría a todos los españoles ciudadanos, fue uno de los temas que más polarizaron los

⁴ García Álvarez, Juan Pablo, “Méjico y las Cortes de Cádiz”, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Cámara de Diputados, 1967, pp. 303-328.

debates de las Cortes, a la luz de la cuestión americana y del papel de las castas en la definición de un nuevo orden político.

En las Cortes se suscitaron importantes debates antes de llegar a la definición de que “la nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios”. Asimismo, se precisó que “eran españoles todos los hombres libres nacidos en las Españas”, así como sus hijos; los extranjeros naturalizados ante las Cortes; quienes contaran con diez años de vecindad legal, y los libertos en territorio español.

Sin embargo, dicha definición de ciudadanía incluyó también limitantes, al prescribir que serían ciudadanos sólo quienes por línea paterna y materna tuvieran origen en dominios hispanos de ambos hemisferios, excluyendo con ello claramente a quienes contaran con origen africano o asiático.

Estos preceptos fueron el resultado de debates donde diputados americanos, como los mexicanos José Miguel Guridi y Alcocer y Miguel Ramos Arizpe, formaron un frente liberal radical con José Mejía Llequerica, de Ecuador, con Antonio Larrazábal de Guatemala y con Florencio del Castillo, que buscó poner en pie de igualdad a la población americana con la peninsular.⁵

En el fondo, la discusión se centraba en la posibilidad de contar con una igualdad política en la participación de los cuerpos representativos y los cargos públicos, que superara los privilegios de los nacidos en España.

Las limitantes a la igualdad ciudadana se fundaron e impusieron por el cálculo político peninsular, que advirtió una posible pérdida de hegemonía ante el peso demográfico de los territorios americanos, con su población mestiza, indígena y de castas. Así, la igualdad ciudadana requirió de diques que impidieran un desbordamiento político.⁶

2. *Libertad*

El concepto de libertad en el pensamiento del Constituyente gaditano ocupó un lugar central. El propio diputado mexicano Ramos Arizpe se refirió a ella de la siguiente manera: “No puede haber libertad civil, ni libertad mientras ambas no dependan única y exclusivamente de la ley y jamás de la voluntad del hombre”.

En relación con la libertad religiosa, la Constitución gaditana canceló no sólo la posibilidad de la libertad de cultos, sino que prohibió expresamente el libre ejercicio de cualquier otra religión distinta a la católica.

⁵ Rodríguez O., Jaime E., *op. cit.*, pp. 92-109.

⁶ *Idem.*

Por lo que toca a la libertad de imprenta, se produjeron dos corrientes en torno a esta cuestión. Quienes se pronunciaron a favor, encabezados por Guridi y Alcocer, Mejía, Pérez de Castro y Argüelles. El diputado Guridi y Alcocer, al referirse a este tema, señaló que constituía una enmienda para los defectos de los gobernantes; Mejía proponía que se admitiera una libertad de imprenta en todo, sin previa censura, ampliándola por tanto a las mismas obras religiosas.

El diputado Pérez de Castro señaló que esta libertad era el único medio de conocer y formar la opinión pública, sin la cual no era posible gobernar bien. Argüelles consideró sólo limitar el proyecto de ley a opiniones políticas y a la libertad de publicar escritos sin censura previa.

En contraparte, hubo un grupo opositor a la libertad de imprenta, que la consideró una institución detestable por ser contraria a la religión católica.

Finalmente, se estableció que “todos los españoles tienen la libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidades que establezcan las leyes”.⁷

3. Seguridad

La inviolabilidad del domicilio quedó consagrada al establecerse que la casa de ningún español podría ser allanada, excepto cuando concurrieran circunstancias muy concretas en torno al buen orden y seguridad del Estado.

Respecto a la consagración de la seguridad jurídica en la Constitución gaditana, es pertinente mencionar la proposición hecha por el diputado guatemalteco Manuel del Llano, quien propuso que se redactara una ley al tenor del *habeas corpus*, con el propósito de asegurar la libertad individual de los ciudadanos.

Es muy probable que la mayoría de los diputados en Cádiz tuviera desigual conocimiento de la citada institución; sin embargo, lo trascendente de dicha propuesta fue que originó numerosos debates sobre la materia, que sirvieron de base para incorporar constitucionalmente las formalidades que deben concurrir en el concepto de “debido proceso legal”, tales como el derecho de toda persona que sea privada de su libertad, de ser informada del hecho por el cual se le acusa y mediante mandamiento judicial.

⁷ Barragán Barragán, José, “Libertad de imprenta”, *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, 1978, pp. 3-30.

Completan dichas garantías el principio de publicidad en el proceso en el modo y forma que determinan las leyes, la proscripción de la detención arbitraria, así como diversas garantías para la detención preventiva.

Mención aparte requiere la abolición de la tortura y de las penas infamantes, asunto que contó con la aprobación unánime de las Cortes.

4. Propiedad

El derecho a la propiedad fue reconocido en la Constitución de Cádiz, aunque podía ser expropiada por causas de utilidad común, para lo cual la persona afectada debería ser indemnizada.

Para México resultaría de suma importancia este precepto de origen francés que se incorporó en Cádiz, en virtud de que será plasmado posteriormente en Constituciones mexicanas.

VI. INFLUENCIA INMEDIATA DE CÁDIZ EN MÉXICO

El problema de las fuentes doctrinales del constitucionalismo mexicano es un tema complejo y debatido. Son conocidos, por ejemplo, los señalamientos que afirman que la Constitución de 1824 copiaba a la Constitución americana y únicamente incorporaba un puñado de instituciones hispánicas.

Al respecto, comparto la idea de Emilio O. Rabasa,⁸ quien señala que lo relevante fue la capacidad de los primeros constituyentes mexicanos para asimilar las grandes ideas liberales de su época, incluidas las de Cádiz. Finalmente, lo trascendente fue el aterrizaje de esos principios de libertad e igualdad en México, allende a la asignación de una patente de autoría.

VII. LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DESDE EL MÉXICO DE HOY

Este evento nos permite hacer una reflexión acerca de los procesos de desarrollo constitucional en Latinoamérica. En el caso de México, la Constitución gaditana impulsa una organización política y social, que en su normativa suprema buscó definir un Estado de perfil liberal que plasmara el reconocimiento de los derechos de los gobernados.

⁸ Rabasa, Emilio O., *Historia de las Constituciones mexicanas*, México, UNAM, 1997, pp. 15 y 16.

En ello radica precisamente el valor y significado de la Constitución de Cádiz para México, al aportar la idea de un Estado liberal con una separación de poderes; con la proclama de una igualdad legal y el reconocimiento de derechos; con las bases de una representación política, y con una nueva organización político-administrativa que fortaleciera a los gobiernos locales, como provincias y ayuntamientos, entre otros aspectos.

Lo anterior dio lugar a un conjunto amplio de instituciones compatibles con las ideas de quienes luchaban en México por la independencia y que serían trascendentales para nuestra evolución constitucional.

Podemos asumir que Cádiz fue resultado del pensamiento y las revoluciones de su tiempo, pero que el mérito de sus constituyentes consistió también en articular dichos elementos con la tradición política hispana.

Desde la perspectiva de los derechos humanos, la Constitución de Cádiz incluyó las aportaciones de notables diputados como Ramos Arizpe, Guridi y Alcocer, y Mejía Llequerica, que en su defensa de los derechos de la población americana, principalmente de los mestizos, indígenas y de las castas, advertían ya una de las principales características de la región: la diversidad cultural y étnica, así como la discriminación y exclusión social, económica y en algunos casos jurídica, de amplios sectores de la población.

Hoy día, nuestro constitucionalismo no ha alcanzado a resolver del todo cuestiones planteadas en Cádiz en torno a la diversidad étnica, cuando se reconoce al máximo nivel jurídico la composición pluricultural y pluriétnica de la nación, pero no se cuenta con la definición de una legislación secundaria que haga efectivos los derechos de 12 millones de mexicanos indígenas.

El Estado liberal que diseñó la Constitución de Cádiz tomó su propio curso en México, a partir de la Independencia. Con influjos de corte norteamericano, algunas Constituciones mexicanas, a partir de 1824, fueron definiendo una nueva organización política y jurídica que gradualmente fue ampliando el reconocimiento de derechos.

Se puede afirmar que en la Constitución de Cádiz está una de las raíces del constitucionalismo mexicano. Allí se configuró un tipo de Estado que al reconocer derechos a sus gobernados sentó un precedente irreversible en México, en un proceso histórico, político, social y jurídico, donde las Constituciones reflejan la evolución y desarrollo de los derechos fundamentales en nuestro país.

La conmemoración de Cádiz coincide con la aprobación de importantes reformas a nuestro orden jurídico-constitucional en materia de derechos humanos y de amparo. Con la primera, se dota de mayor fuerza jurídica la protección de los derechos humanos y se aumentan las responsabilidades

del Estado para su promoción y salvaguarda. Con la segunda, se fortalece la vía jurisdiccional para la protección de los derechos fundamentales.

Durante los próximos años, los mexicanos debemos generar todas las condiciones para que dichas reformas tengan la mayor eficacia jurídica, para bien de la población en general y también de quienes tengan la necesidad de presentarse ante los tribunales.

Hoy día, el respeto a los derechos humanos debe ser un parámetro fundamental para medir en qué grado las formas de organización política y social se rigen por criterios humanistas.

Con una agenda viva en asuntos tan trascendentales, la relectura de la Constitución de Cádiz seguramente enriquecerá nuestras reflexiones sobre nuestra propia historia constitucional.

LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ A 200 AÑOS DE SU PROMULGACIÓN

Arturo PUEBLITA PELISIO

Agradezco a la Universidad Nacional Autónoma de México y al Senado de la República y al Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional su amable invitación para participar en este foro, que conmemora la promulgación de la Constitución de Cádiz a dos siglos de distancia.

Como egresado de nuestra máxima casa de estudios y como orgulloso miembro del claustro de profesores de su Facultad de Derecho, es siempre para mí un honor y un gran gusto tomar parte en actividades que se organizan bajo su auspicio.

Celebro que el Senado de la República, depositario de nuestro pacto federal, sea una de las instituciones organizadoras de este foro.

Reconozco al Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional por la promoción entusiasta y la difusión rigurosa de toda clase actividades y estudios relativos a esa rama del derecho.

Agradezco también la hospitalidad del Museo de las Constituciones para la celebración de estas jornadas.

Saludo respetuosamente a la muy distinguida moderadora de esta mesa, la señora ministra Olga Sánchez Cordero.

Saludo, asimismo, a quienes tengo el placer de acompañar en esta mesa: a la Juez Cuarta de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, licenciada Taissia Cruz Parcero; al magistrado del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, licenciado Jean Claude Tron Petit, y al doctor Alejandro Anaya Muñoz, profesor-investigador del Centro de Investigación y Docencia Económicas.

Muy buenos días a todos:

Los centenarios de hechos históricos son ocasiones propicias para la memoria. Cuando se alcanza la cifra de 100, 200 o 500 años —como ocurrió hace 20 al conmemorar la llegada de Colón a América— se activa el recuerdo y nos volcamos a la organización de diversos actos que casi siem-

pre incluyen foros como el que hoy nos reúne, orientados a observar y reflexionar el pasado desde el presente.

Sin embargo, tengo la sospecha de que la vinculación entre los hechos que se conmemoran y las vicisitudes de la época desde la cual se les recuerda, es difusa en la mayoría de los casos.

Cuando el presente no contiene más que reminiscencias remotas del acontecimiento que cumple una o más centurias, la memoria pareciera recurrir a artificios distorsionadores de la realidad histórica para convencerse a sí misma de la necesidad de la conmemoración.

Éste no es el caso de la Constitución de Cádiz de 1812 vista desde los albores de la segunda década del siglo XXI mexicano. No puede serlo porque aquélla fue la primera experiencia constitucional de lo que actualmente es nuestro país, y hoy, a dos siglos de Cádiz, nos encontramos inmersos nada menos que en la tarea de consolidar un nuevo paradigma constitucional desde la óptica de los derechos humanos.

De ahí que resulte oportuno no sólo rastrear el origen de nuestra institucionalidad en las Cortes gaditanas, sino sobre todo repensar desde esa perspectiva histórica, pero también con talante crítico y visión de futuro, nuestro diseño y prácticas constitucionales.

Para ello es preciso hacer un intento por contextualizar las condiciones históricas en que tuvo lugar el constituyente del tómbolo andaluz. Puesto que a ese fin obedece mi participación en esta mesa, el resultado de esa tentativa serán las palabras que pronunciaré a continuación.

Durante el siglo XVIII, España y sus colonias eran sociedades estamentales, profundamente estratificadas, cuyas clases dominantes lo eran por la concesión de privilegios que otorgaba el poder real.

El patrimonialismo dinástico era el signo característico del poder político y el caciquismo terrateniente su inseparable acompañante.

Hacia el último cuarto del siglo XVIII, el imperativo de modernizar al Estado español para no quedar marginado de Europa, se topó con la existencia de un archipiélago de órdenes jurídicos parciales en función de las diferentes regiones y de los distintos estamentos sociales, razón por la cual la organización jurídica y política entonces vigente en el reino, entró necesariamente en decadencia.

La revolución social y económica que vivía Europa, de la cual España y sus dominios trasatlánticos no podían sustraerse, exigió que el reino español contara con un nuevo andamiaje jurídico que pusiera fin a los estamentos tradicionales y que sentara las bases de la libertad, aun no política sino económica, a través de la supresión de los señoríos.

Al respecto, siguiendo a Juan Ramón de Páramo, puede afirmarse que —cito— “los primeros desarrollos de un pensamiento político liberal español tienen su origen en el despotismo ilustrado del siglo XVIII”.

Si bien es cierto que el siglo XVIII atestiguó el surgimiento del liberalismo económico en España, encarnado en una incipiente burguesía que habría de desplazar parcialmente a la antigua nobleza, no es menos cierto que el acento libertario en el ámbito económico no tenía entonces su correspondiente en el político.

Para que la estructura estamental del Estado español entrara en auténtica crisis fue necesario el influjo de las ideas políticas ilustradas, que dieron cimiento a la Francia revolucionaria, así como también del iusnaturalismo histórico de progenie inglesa.

Fue así como la libertad económica, inaugurada durante el periodo del despotismo liberal, se fue complementando paulatinamente con una conciencia cada vez mayor sobre la necesidad de desmontar las caducas estructuras del Antiguo Régimen, a fin de entronizar la libertad política y los derechos de los individuos frente al poder.

En ello jugaron un papel fundamental las ideas contractualistas francesas y los autores del liberalismo político anglosajón. Ambas vertientes de pensamiento contribuyeron a que durante el reinado de Carlos IV, periodo que coincide cronológicamente con la Revolución francesa, se estableciera en España una conciencia generalizada a favor de los derechos y las libertades, con excepción de la de cultos.

En este sentido, el influjo de *El contrato social*, la obra cumbre de Rousseau, tuvo el valor de llamar la atención en torno al añejo problema de la legitimidad del Estado, en su nueva relación con el papel que para entonces adquirieron los individuos en tanto sujetos de auténticos derechos. Rousseau se preguntaba: ¿cómo podría alcanzarse un orden social distinto a los conocidos históricamente hasta entonces, constituidos todos ellos exclusivamente sobre la fuerza y la dominación?

A esa interrogante respondieron las Cortes españolas que el 24 de septiembre de 1810, después de poco más de cien años de no hacerlo, se reunieron en la ciudad que entonces era la más cosmopolita del reino, la Isla de León, hoy San Fernando de Cádiz, convocadas por la Junta Central Gubernativa, depositaria de la soberanía en ausencia del rey.

El detonante inmediato de la convocatoria a las Cortes fue la guerra de independencia española, derivada de la invasión napoleónica a territorio español, que trajo consigo la abdicación de Carlos IV en favor de su hijo, Fernando VII, tras el motín de Aranjuez de 1808, precedido a su vez por

la traición de Napoleón al Tratado de Fontainebleau, suscrito por España y Francia para atacar Portugal.

El ambiente revolucionario y patriótico de Cádiz, símbolo de la resistencia, alumbró una Constitución que perseguía el progreso material y la felicidad como aspiración de todos los hombres.

El Constituyente gaditano se pronunció a favor de una forma de gobierno parlamentaria que atenuaba el absolutismo monárquico.

Si bien significó un avance de las ideas liberales, la Constitución de 1812 conservó importantes resabios de la sociedad estamental, pues se concedieron derechos preferentes a los ricos y notables y se establecieron restricciones al sufragio universal mediante el voto censitario.

Irene Castells, entre otros, ha destacado cómo “el joven liberalismo europeo”, sin desdeñar los textos de la revolución francesa, convirtió a la Constitución española en su “inmediata referencia, por lo que se puede decir con toda propiedad que el constitucionalismo liberal del siglo XIX comienza en Cádiz”.

Tal como ha señalado Juan Ferrando Badía:

la Constitución de 1812 se proyectó en los movimientos liberales europeos, y fue su bandera ideológica a tal grado que, en ocasiones, tras un movimiento revolucionario, fue impuesta tal y como salió de Cádiz, y otras veces “inspiró” textos constitucionales en otros países. En Nápoles, en Portugal, en Piamonte o en Rusia, se sintieron con fuerza los ecos revolucionarios y liberalizadores del texto gaditano ... tanto es así que, alarmados, los miembros de la Santa Alianza celebraron tres congresos —Troppau, Laybach y Verona—, para tratar de resolver la situación creada por su promulgación en España, Portugal e Italia.

La impronta liberal de la Constitución de Cádiz irradió hasta las colonias españolas en América, cuya emancipación y posterior independencia no resultan explicables si se omite la importancia del cónclave andaluz.

A la promulgación de la Constitución Política de la Monarquía Española, el 19 de marzo de 1812 en el oratorio de San Felipe Neri, le siguió su juramento en Nueva España el 30 de septiembre de 1812. Sin embargo, el virrey Francisco Javier Venegas suspendió su observancia, misma que fue reestablecida por su sucesor, el virrey Félix María Calleja, hasta que el regreso de Fernando VII en 1814 invalidó todo lo aprobado por las Cortes de Cádiz dos años atrás.

La Constitución de 1812 recobró vigencia en España hacia 1820 y hasta 1823, mientras que en Nueva España fue juramentada por la Real Audiencia bajo el virreinato de Juan Ruiz de Apodaca.

En su artículo 10, que inaugura el Capítulo I del Título II, la Constitución de 1812 previó expresamente que el territorio español comprendería a la Nueva España, la Nueva Galicia (hoy Jalisco, Colima, Nayarit, Aguascalientes y Zacatecas) y la península de Yucatán.

Por extender su observancia hasta las colonias americanas y por conceder a éstas la elección de diputados a las Cortes, el texto gaditano sirvió como asidero ideológico y jurídico para los afanes independentistas en lo que hoy es el territorio mexicano.

Memorables fueron las aportaciones de Miguel Ramos Arizpe a las Cortes de Cádiz en su calidad de diputado por Nueva España, mismas que después vertebrarían sus intervenciones como representante de Coahuila al Congreso Constituyente mexicano de 1823-1824.

Tras conocerse en Nueva España la restauración del absolutismo en la península por el regreso de Fernando VII en 1814, los independentistas de Nueva España proclamaron el 20 de octubre de ese mismo año la Constitución de Apatzingán, análoga en muchos aspectos a la gaditana.

Hoy, como hace 200 años, en el texto constitucional se vuelcan las más importantes aspiraciones colectivas. Antes como estandarte contra el absolutismo y como vindicación de soberanía; hoy como garantía de los derechos y como sustento de nuestra convivencia democrática.

Enhorabuena a nuestro país por cumplir 200 años de historia constitucional, pasado que, no exento de sobresaltos y episodios regresivos, debemos honrar en el presente refrendando nuestro compromiso con los derechos, con la defensa de las libertades, con la decidida superación de nuestros problemas y con la memoria histórica que hoy nos ha reunido.

INFLUENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ EN MÉXICO

José Ma. SERNA DE LA GARZA

A la Memoria de Jorge Carpizo

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Instituciones y principios.* III. *Experiencia constituyente y parlamentaria a nivel federal y estatal.* IV. *Inicio de la experiencia electoral y participación ciudadana.* V. *Inicio de la experiencia de gobierno local a nivel provincial y municipal.* VI. *Toma de conciencia de la necesidad de introducir reformas económicas.* VII. *Apertura de un espacio para la circulación de ideas constitucionales.* VIII. *Conclusión.*

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución de Cádiz de 1812 fue la primera norma de ese tipo y naturaleza que estuvo vigente en el territorio de lo que ahora llamamos México. Su vigencia en la Nueva España, interrumpida en 1814, continúo por un tiempo desde su reestablecimiento en 1820 hasta el 27 de septiembre de 1821, fecha en que se declaró la independencia de México respecto de España.

Sin embargo, y a pesar de la breve vigencia de la Constitución de Cádiz en nuestro país, puede afirmarse que tuvo una influencia e impacto importantes en el constitucionalismo mexicano. Qué mejor ocasión para explorar los alcances de esta afirmación que la conmemoración de los 200 años de su redacción y promulgación, procesos en los cuales, debemos recordar, participaron de manera muy activa un buen número de diputados provenientes de distintas partes de la Nueva España y de otras partes de América.

El discurso de Miguel Guridi y Alcocer sobre el juramento de la Constitución española de Cádiz, pronunciado en la parroquia del Sagrario de México el 11 de junio de 1820, es un buen indicador de los nuevos vientos que empezaron a soplar en estas tierras con esa norma. Así, y después de

hablar de la relevancia de la libertad política, la libertad de expresión, de opinión, de imprenta, de los privilegios de individuos y gremios, el referido personaje afirmó:

No es menor el bien de la seguridad individual. Que uno viviese expuesto al odio de sus rivales que por medio de la calumnia o validamiento podían sumergirlo en una prisión, o a la arbitrariedad de un juez inicuo que con sólo mandarlo lo encarcelaba y perdía, plaga de que se sacudieron los ingleses con la celeberrima ley que llaman *habeas corpus*, y de la que nos ha libertado la Constitución. A nadie puede prenderse sin causa comprobada por una sumaria; el mismo Rey no puede encarcelar arbitrariamente; se quitan los calabozos subterráneos y malsanos, los grillos, cepos y apremios; todo el que no merezca pena corporal, en dando fianza, se libra de prisión; se destierran los tormentos, la bárbara prueba de la tortura de que se horrorizaba la humanidad, y ni la casa de un ciudadano se puede allanar si no es que lo exija el buen orden y defensa del Estado.¹

Como puede leerse en este fragmento, la Constitución de Cádiz abrió una puerta de esperanza al evidenciar la factibilidad de organizar el poder político de una manera distinta a como se había estructurado y ejercido durante el periodo colonial.

Por otro lado, el reto, en términos de organización política, planteado por el proyecto gaditano era, sin duda, de dimensiones titánicas: se trataba, ni más ni menos, de organizar un Estado transoceánico, basado en un gobierno monárquico, en el marco de una Constitución liberal. Tal vez era demasiado ambicioso el proyecto para que pudiera ser exitoso, dadas las condiciones sociales, económicas y geográficas en las que se planteó.

Con todo, la Constitución de Cádiz se publicó en América y comenzó a aplicarse. Frasquet describe así las formalidades requeridas para dar a conocer la nueva norma:

A continuación se presentó una minuta de decreto “sobre el modo de publicarse la Constitución en todos los pueblos de la Monarquía”. En este decreto se expresaban los juramentos que debían realizar las autoridades civiles, eclesiásticas y militares de los territorios, así como el modo de publicar el Código y la forma en que los vecinos debían solemnizar estos actos. Lo primero que debía hacerse al recibirse la Constitución era fijar un paraje público para que se leyera en voz alta. El decreto incluía el repique de campanas, la iluminación y las salvas de artillería donde se pudiese. En el primer día festivo inme-

¹ Tomado de Reyes Heroles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, t. I, pp. 79 y 80.

diano a este acto, debía tomarse el juramento al pueblo, es decir, a los vecinos. Esta ceremonia se realizaría en la parroquia o parroquias, si hubiera más de una, por el cura, celebrándose una misa solemne y leyendo de nuevo la Constitución antes del ofertorio. A continuación, el pueblo juraba la siguiente fórmula: “¿Juráis por Dios y por los santos Evangelios guardar la Constitución política de la Monarquía española, sancionada por las Cortes generales y extraordinarias de la Nación, y ser fieles al Rey?”.²

Difícilmente podían saber, quienes la redactaron, la promulgaron, la anunciaron y la juraron en España y América, la suerte que correría el texto gaditano. Escasas posibilidades había de que hubieran podido entrever que la Constitución de Cádiz estaba destinada a tener una vigencia efímera y endeble, a pesar de lo cual habría de dejar, en distintos grados y con diferentes intensidades, su propia huella en el arduo camino que esperaba por ser recorrido al constitucionalismo iberoamericano.

El presente texto tiene como propósito explorar la medida en que la Constitución de Cádiz ha tenido una influencia en el constitucionalismo mexicano. Para ello, habremos de centrar nuestra atención en los siguientes rubros: primero, buscaremos puntos de contacto entre instituciones y principios de Cádiz que puedan encontrarse en la experiencia constitucional del México independiente; en segundo lugar, indagaremos brevemente en el tema de la posible experiencia constituyente y parlamentaria que los diputados participantes en Cádiz pudieron haber traído a México, tanto a nivel federal como a nivel estatal; en tercer lugar, nos referiremos a la norma de Cádiz como el inicio de la experiencia electoral y participación ciudadana, así como de la experiencia de gobierno local a nivel provincial y municipal; posteriormente tocaremos el tema de Cádiz como parte del proceso de toma de conciencia acerca de la necesidad de introducir reformas económicas en México, y por último nos referiremos a lo que quizás sea lo más importante para nuestro país de la experiencia gaditana: la apertura de un espacio para la circulación y discusión de ideas constitucionales en México.

II. INSTITUCIONES Y PRINCIPIOS

Sin lugar a dudas, existen instituciones y principios de la Constitución de Cádiz que se recogen en el constitucionalismo mexicano posterior. Por ejemplo, el artículo 3o. de la Constitución de Cádiz estableció que “la soberanía reside esencialmente en la Nación”, una formulación recurrente en las

² Frasquet, Ivana, “Cádiz en América: liberalismo y Constitución”, *Mexican Studies/Estudios Mexicanos*, vol. 20, núm. 1, 2004, pp. 33 y 34.

Constituciones posteriores que estuvieron vigentes en el territorio nacional, exceptuando la Constitución de 1824. Cabe señalar que la discusión sobre tema de la soberanía, si residía en la nación, o en las Cortes, y si lo hacía de manera “esencial” u “original” o “radical” no era meramente especulativo: había un vacío de poder causado por la forzada ausencia del rey.

Por su parte, el constitucionalismo mexicano recogió el lenguaje de la soberanía proveniente de Cádiz, como puede verse en el artículo 30 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana (31 de enero de 1824), según el cual: “La soberanía reside radical y esencialmente en la nación...”; mientras que el artículo 39 de la Constitución de 1857, al igual que en la Constitución de 1917, señala que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Resulta evidente la reminiscencia en este artículo, que es el fundamento democrático que justifica y legitima al poder del Estado en nuestro país.

Por otro lado, fórmulas tales como la idea de que los diputados son representantes de la nación (artículo 27); la diputación permanente (artículo 157) o bien el refrendo de los decretos presidenciales por parte del secretario del despacho correspondiente (artículo 225) se encuentran en la Constitución mexicana de 1917.³

Es verdad que la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787, en muchos aspectos sirvió de modelo al constitucionalismo mexicano;⁴ sin embargo, la Constitución de Cádiz no dejó de plasmar su propia impronta.

III. EXPERIENCIA CONSTITUYENTE Y PARLAMENTARIA A NIVEL FEDERAL Y ESTATAL

En la Nueva España varios diputados a las Cortes de Cádiz tuvieron una participación clave en la formación de las instituciones originales del México independiente. Tal es el caso de José Miguel Ramos Arizpe (1775-1843), quien al regresar a México fue electo diputado por Coahuila al Congreso constituyente, y en su calidad de presidente de la comisión de Constitución elaboró un proyecto que en gran parte fue aprobado en 1824. En dicho proceso, su contribución a la formación del sistema federal mexicano ha sido plenamente reconocida.

Otra figura clave en nuestro constitucionalismo originario fue José Miguel Guridi y Alcocer (1763-1828), quien no solamente fue diputado en

³ Artículos 51, 78 y 92, respectivamente.

⁴ Tan sólo piénsese en el sistema bicameral, el Ejecutivo unipersonal, la estructura de los tribunales federales, el sistema federal, entre otros muchos aspectos.

Cádiz, sino que llegó a ser presidente de las Cortes por breve periodo. Al regresar a México, Guridi firmó el Acta de Independencia en 1821 y fue presidente del Congreso constituyente de 1824.

No es casual que dos personajes que hemos mencionado hayan ocupado posiciones clave en el proceso constituyente de 1823-1824. De alguna manera, su designación puede interpretarse como un reconocimiento a su experiencia, tanto en el conocimiento de los procedimientos parlamentarios, como en cuanto a la tarea de elaboración de un nuevo texto constitucional.

IV. INICIO DE LA EXPERIENCIA ELECTORAL Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

La Constitución de Cádiz marca el inicio de la experiencia electoral en estas tierras al establecer un sistema electoral indirecto en tercer grado para la designación de diputados: los ciudadanos de las parroquias elegían a los llamados “electores parroquiales”, quienes elegían a los “electores de partidos”, quienes a su vez nombraban a los diputados a las Cortes y a la diputación provincial. Hay que decirlo, la Constitución de Cádiz marca también el inicio de los conflictos poselectorales (por no hablar de la práctica de incumplir la Constitución) en lo que ahora es México:

Según el artículo 328 de la Constitución, el diputado provincial por la provincia de México debió ser electo el 2 de febrero de 1813; pero no lo fue, porque inmediatamente hubo objeciones contra las elecciones parroquiales realizadas el 29 de noviembre anterior. Por consiguiente, no se dio ningún paso para reunir a los electores parroquiales mientras Venegas estuvo a la cabeza del virreinato de la Nueva España. Venegas siguió publicando los decretos y bandos de las Cortes, pero sin hacerlos efectivos, y por último suspendió su aplicación. Un caso más del famoso “obedezco pero no cumplo”.⁵

Las elecciones se dieron en tres arenas: localmente, en los ayuntamientos constitucionales; provincialmente, en las diputaciones provinciales, y nacionalmente, en las Cortes. Fue en los órganos de autogobierno local, como lo notara inicialmente Nettie Lee Benson, que los sectores populares de la vieja sociedad novohispana llevaron a cabo su primer encuentro con la ciudadanía política. En el mismo sentido, nos recuerda Guarisco que “en el Antiguo Régimen, en cambio, la adscripción a los cabildos constituyó un privilegio

⁵ Frasquet, *op. cit.*, pp. 44 y 45.

estamental, estuvieron dotados de pequeños márgenes de libertad, y el turno, la compra-venta, el sorteo o la aclamación reemplazaron al voto”.⁶

Por otro lado, cabe recordar que si bien, por un lado, la Constitución de Cádiz reconoció a la población indígena como ciudadanos españoles (artículo 18), por otro lado, excluyó a la población afroamericana (artículo 22). Lo anterior nos lleva a señalar dos temas, que no desarrollaremos en este trabajo pero que por lo menos dejaremos apuntados: en primer lugar, la pregunta acerca de la visión de la población indígena respecto de la Constitución de Cádiz (¿en qué medida la conocieron?; ¿la veían como su Constitución?); en segundo lugar, está el tema del efecto de la Constitución en las comunidades indígenas. En este aspecto, el debate se ha centrado en temas como el de si el liberalismo gaditano contribuyó o no a la disolución de los colectivos indígenas, o bien, los beneficios que la Constitución pudo haber traído a las comunidades indígenas.

En su trabajo titulado “Cádiz entre indígenas”, Clavero reseña a Andrés Lira, autor del libro *Comunidades indígenas frente a la ciudad de México, 1812-1919*, quien argumenta en favor de la postura según la cual la Constitución de Cádiz minó a las comunidades indígenas.⁷ Así, nos dice que:

Entre 1810 y 1814 y particularmente por la Constitución, cuya promulgación se produce en México el 30 de septiembre de 1812, se dispuso “que se extinguieran las repúblicas de indios para erigirse en ayuntamientos constitucionales allí donde hubiere el número suficiente de habitantes y el lugar adecuado”, con lo cual comenzaba por condonarse las parcialidades o repúblicas indígenas de la ciudad de México, “desapareciendo todos los elementos de gobierno económico y político” de estas corporaciones propias de la población indígena urbana.

Asimismo, el Juzgado General de Indios, que había sido un organismo de gobierno y administración de justicia especial, se disolvió por obra de los principios de igualdad y de división de poderes adoptados por la Constitución Política de la Monarquía Española”. Toda la nueva estructura de poderes “significaba un cambio radical de los bienes de la comunidad, que hasta entonces habían tenido como cosa aparte los pueblos indígenas”. El mismo Juzgado General de Indios, “organismo clave en la separación jurídica y social de los indígenas”, había ofrecido cobertura a sus comunidades. “También era dicho juzgado un organismo de administración de los bienes de la comuni-

⁶ Guarisco, Claudia, “La Constitución de Cádiz y la participación política popular en la Nueva España”, *Revista Complutense de Historia de América*, vol. 33, 2007, p. 56.

⁷ Clavero, Bartolomé, “Cádiz entre indígenas” (lecturas y lecciones sobre la Constitución y su cultura en la tierra de los mayas)”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1995, t. LXV, pp. 941 y ss.

dad” que así se hacían “libres de la intervención de los ayuntamientos de las ciudades y villas españolas”.⁸

Al decir de esta postura, la igualdad formal impulsada por la Constitución de Cádiz sirvió para destruir lo que quedaba de las sociedades indígenas. Estaríamos entonces ante lo que se ha denominado la “segunda conquista”.

En la otra postura, Clavero ha señalado que la Constitución de Cádiz significó para los pueblos indígenas la liberación respecto de toda una serie de instrumentos de opresión:

En Yucatán se comprueba que se vieron los indígenas “exentos de las obligaciones eclesiásticas, del trabajo obligatorio para el clero y de todas las demás contribuciones especiales”. Además “se negaron a satisfacer los diezmos y derechos parroquiales” de carácter general. “La asistencia a misa decayó y el boicot a las clases de doctrina fue unánime. El torrente de protestas del enfurecido clero parroquial que irrumpió en el obispado da cuenta del entusiasmo con que los mayas hicieron uso de sus nuevos derechos”. Frente a esto, “la libertad e igualdad que concedió a los indígenas el México independiente fueron considerablemente más espurias” … “Se marca así una diferencia con lo que de momento nos interesa, que es lo primero, la fase de la Constitución de Cádiz, y no lo segundo, la secuela del México independiente”.⁹

Pero se abolieron también las mitas y los servicios personales de cualquier índole por los indios (salvo las levas de trabajo municipal que fueron obligatorias para todos los ciudadanos sin distinción. Y el 8 de septiembre de 1813 fueron abolidos los azotes como castigo en todo el territorio español).¹⁰

V. INICIO DE LA EXPERIENCIA DE GOBIERNO LOCAL A NIVEL PROVINCIAL Y MUNICIPAL

Quizá en este tema es en el que se pueda ver la influencia más poderosa del constitucionalismo gaditano en el constitucionalismo mexicano. Bien puede afirmarse que las diputaciones provinciales previstas en la Constitución de Cádiz son el germen de sistema federal mexicano. Junto con las reformas borbónicas de finales del siglo XVIII que crearon las intendencias como jurisdicciones administrativas territorialmente demarcadas en la Nueva España, las diputaciones provinciales contribuyeron a crear las con-

⁸ *Ibidem*, p. 941.

⁹ *Ibidem*, pp. 571-575.

¹⁰ *Ibidem*, p. 944.

diciones que llevarían a convertir la demanda de cierto nivel de autonomía político-administrativa, por una demanda de soberanía para crear verdaderos Estados, dentro del esquema de un Estado federal.

La Constitución de Cádiz autorizó para México seis diputaciones provinciales: dos en la Nueva España —una en la capital y otra en San Luis Potosí— una en la Nueva Galicia, cuya capital sería Guadalajara; otra en Yucatán, con sede en Mérida; una en las Provincias Internas de Oriente, con sede en Monterrey, y otra en las Provincias Internas de Occidente con sede en Durango. Cada una de estas diputaciones sería políticamente independiente de las demás. El gobierno de cada demarcación estaría a cargo de un jefe político, un intendente y la diputación provincial, subordinados directamente al gobierno central de Madrid.¹¹ Pero posteriormente se crearon otras diputaciones, que para 1822 llegaban a 18, e incluían las de Querétaro y Nueva Santander.

Percibiendo los tintes autoritarios y centralistas del efímero imperio de Agustín de Iturbide, fueron esas diputaciones las que enarbolaron la bandera del republicanismo y el federalismo, que del Plan de Casa Mata (10. de febrero de 1823) llevó al Acta Constitutiva de la Nación Mexicana (10. de noviembre de 1823), que a su vez derivó en la Constitución Federal de 1824 (4 de octubre de 1824).

Establecida la República y el sistema federal, las diputaciones provinciales se transformaron en las legislaturas de las entidades federativas, como de manera magistral lo ha explicado Benson:

Con la instalación de las legislaturas estatales, las diputaciones provinciales entregaron sus archivos, y así terminaron su existencia. Ya habían servido su propósito. Habían sentado las bases para el establecimiento de un gobierno estatal; las fronteras entre las provincias habían quedado casi definitivamente establecidas, se había compilado una amplia información estadística sobre las provincias, se habían establecido los distritos políticos; los problemas y los variados recursos de los estados habían sido llevados al primer plano de la atención pública; como miembros de las diputaciones provinciales muchos hombres habían sido entrenados para entender y dirigir los asuntos del estado; el pueblo había comprendido las ventajas de la ciudadanía y había recibido gran ilustración política como preparación para el nuevo sistema, y las provincias, principalmente por intermedio de sus diputaciones provinciales, habían demandado la condición de estados para cada una de ellas mismas, así como el establecimiento de un gobierno federal para el conjunto de la nación mexicana, y habían alcanzado su propósito. La misión de las diputaciones provinciales quedaba cumplida, y ciertamente bien cumplida.¹²

¹¹ Benson, Nettie Lee, *La Diputación Provincial y el federalismo mexicano*, 2a. ed., México, Cámara de Diputados, 1980, p. 17.

¹² *Ibidem*, p. 208.

VI. TOMA DE CONCIENCIA DE LA NECESIDAD DE INTRODUCIR REFORMAS ECONÓMICAS

Como de manera extensa lo ha explicado Hann, la experiencia de Cádiz significó el inicio de una reflexión acerca de la necesidad de introducir reformas económicas en la Nueva España. Los diputados mexicanos en las Cortes de Cádiz vincularon las restricciones económicas a la pobreza de vastas regiones del país, lo que a su vez estaba ligado a la demanda por la independencia. Luego, la reforma económica estaba en el interés de España de vencer a los movimientos insurgentes independentistas.¹³

La mejor manera de entender esta preocupación de los diputados mexicanos en Cádiz consiste en examinar sus propuestas textuales:

Propuestas enviadas a las Cortes de 1810-1813

Las seis propuestas sobre la reforma económica enviadas a las Cortes de 1810-1813 por los diputados americanos suplentes el 16 e diciembre de 1810, dicen esencialmente lo siguiente:

1) Los naturales y los habitantes de América pueden sembrar y cosechar cualquier clase de cultivos que tanto la naturaleza como sus conocimientos hagan posibles en aquellos climas. Asimismo podrán, sin restricciones, fomentar la industria, las manufacturas y las artes manuales.

2) Las Américas gozarán de amplia libertad para exportar sus productos a la Península y a otras naciones, tanto aliadas como neutrales. Esto se aplica así a las materias primas como a los productos manufacturados. Las Américas quedarán autorizadas para importar —en barcos nacionales o extranjeros— todo aquello de que tuviesen necesidad. A este fin se abrirán todos los puertos e América.

3) Habrá libertad comercial recíproca entre las Américas y las posesiones asiáticas españolas. Quedarán abolidos todos los privilegios que se opongan a esta libertad de comercio.

4) Se establecerá una misma libertad de comercio entre todos los puertos de América y los de las Islas Filipinas, así como con los puertos del resto de Asia. Quedarán abolidos todos los privilegios que se opongan a estas disposiciones.

5) Se suprimirán en las Américas todos los monopolios. El Tesoro recibirá una indemnización equivalente a las utilidades netas que se derivaban de los monopolios en cuestión, para lo cual se decretará el pago de derechos sobre cada uno de los artículos sobre los que se ejercía monopolio.

6) Se permitirá a cualquier particular la libre explotación de los yacimientos de mercurio, pero la administración del producto extraído será de la in-

¹³ Hann, John H., “Intervención de los diputados mexicanos en las Cortes Españolas en la proposición y promulgación de reformas económicas aplicables a México”, *Méjico y las Cortes Españolas. Ocho Ensayos*, pp. 166-168.

cumbencia de los Tribunales de Minas, de manera que quedan excluidos los virreyes, intendentes, gobernadores y Tribunales de la Real Hacienda.¹⁴

La reflexión sobre la necesidad de la reforma económica se prolongaría a lo largo de todo el siglo XIX, como bien lo ha estudiado y reseñado Jesús Reyes Heroles en su reseña del debate entre el libre comercio y el proteccionismo.¹⁵ Además, este mismo autor nos ha referido cómo es que desde el inicio de la vida de México como país independiente hubo el interés por los temas económicos, al grado de que el 29 de abril de 1823 el Congreso admitió para discusión una propuesta sobre la posibilidad de establecer cátedras de economía política en las entidades federativas. Dicha propuesta incluía:

1. El establecimiento de una cátedra de economía política en cada capital de provincia, bajo la inmediata inspección de las diputaciones provinciales, siendo éstas quienes deberían presentar al Congreso la determinación de los fondos necesarios para ello.
2. Que todos los que hubieran de seguir la carrera del foro cursaran dicha cátedra por lo menos durante seis meses.
3. Que desde el año siguiente de la fecha ‘no se provea plaza alguna de oficial en secretarías sea de diplomacia o rentas, sin que el agraciado sufra un examen de dicha ciencia por tres catedráticos de ella’.¹⁶

La propuesta no se aprobó, pero muestra interés y conciencia de la necesidad de conocer economía para llevar a cabo las reformas que el país necesitaba en los distintos ámbitos de actividad económica. Además, la propuesta nos enseña que desde entonces había conciencia acerca de la necesidad de contar con servidores públicos capacitados y con conocimientos especializados.

Por último, resulta interesante recordar que un personaje que fue electo diputado a las Cortes de Cádiz en 1821 fue quien años más tarde propuso lo que bien podría calificarse como la primera política de fomento industrial en México. Nos referimos al Banco de Avío, que fue establecido en 1830 bajo el gobierno de Anastasio Bustamante (Alamán fungiendo por aquel entonces como ministro de Relaciones Exteriores). Dicho banco se propuso impulsar un incipiente sector industrial en México a través del otorgamiento de créditos “blandos” a los empresarios del ramo. Sin em-

¹⁴ *Ibidem*, pp. 189 y 190.

¹⁵ Reyes Heroles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1978, t. I.

¹⁶ *Ibidem*, p. 123.

bargo, en razón de las condiciones del país y el contexto de inestabilidad política y guerras civiles características de la época, el experimento no dio los resultados esperados y el banco fue cerrado en 1842. La transformación económica del país, de país agrícola a país industrial, tendría que esperar un siglo más para ocurrir.

VII. APERTURA DE UN ESPACIO PARA LA CIRCULACIÓN DE IDEAS CONSTITUCIONALES

Por último, debemos referirnos al importante hecho de que la Constitución de Cádiz abrió el espacio para la difusión y la circulación de ideas, entre ellas las constitucionales; a su vez, permitió la reflexión y el debate sobre cuestiones constitucionales. Como ha señalado Reyes Heroles, la vigencia del texto gaditano provocó en nuestro país una difusión más amplia de literatura prohibida, así como una intensa ebullición ideológica, de recepción, podría decirse, de las ideas liberales, al conocerse y difundirse las discusiones que se daban en las Cortes de Cádiz.¹⁷ De esta manera se generó un “clima” o, si se quiere, un “espíritu público” que nunca antes había existido en la Nueva España.

Asimismo, en los debates que se dieron en la Nueva España se empezaron a exteriorizar las corrientes y las ideas que después se enfrentarían en el México independiente, para dar al país su perfil constitucional.

La restauración de la Constitución de Cádiz, en marzo de 1820, reinstaura la libertad de imprenta y provoca en México lo que Reyes Heroles ha llamado una “euforia constitucional”, caracterizada por la discusión a cerca de la implantación de la norma gaditana en la Nueva España y el debate sobre lo que de ella podía esperarse en términos reales y prácticos.

Así surgió una corriente identificada como el “optimismo” o “determinismo” constitucional, para la cual bastaba con que la Constitución imperara para que todos los problemas del país desaparecieran. Por otra parte, surgieron también los que podrían identificarse como los “escépticos constitucionales”, para quienes no era suficiente la promulgación de la Constitución para que ésta operara en la realidad y garantizara las libertades.¹⁸

Para personajes como Lizardi, un tema esencial era el del personal político: la vigencia y eficacia de la Constitución de Cádiz en la Nueva España requería de nuevos gobernantes, que “amaran” la Constitución y por ello estuvieran prestos y dispuestos a aplicarla y hacerla valer.

¹⁷ *Ibidem*, pp. 11 y 12.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 40-43.

Así, para J. Joaquín Fernández de Lizardi:

Asegura que todo el reino es amante de la Constitución, y ya nos holgaremos de que no se equivocara tan de gordo. Si por todo el reino entiende el estado medio, se le concede: si entiende las altas clases y las ínfimas, se le niega. Aquéllas no pueden amar lo que creen que les daña, ni éstas el bien que aún no conocen: luego es falsísimo que todo el reino ame la Constitución.¹⁹

Por último, surgieron también los llamados “rutineros constitucionales”, esto es, liberales que condenaban el movimiento de independencia. Según esta corriente, con la Constitución de Cádiz ya no se necesitaba ni había por qué pedir la independencia de España.²⁰

En una sociedad amordazada como la novohispana, en donde la circulación de ideas de modernización, progreso y libertad sólo podía ocurrir de manera clandestina y oculta, el espacio abierto por la Constitución de Cádiz significó algo verdaderamente novedoso e impulsor de los cambios por venir. Cierto es que diversas fuerzas se ocuparían de cerrar esos espacios a lo largo de nuestra historia, pero también otras se encargarían de volverlos a abrir para beneficio de la libertad y la democracia en este país.

VIII. CONCLUSIÓN

La Constitución de Cádiz representa una corriente que influyó de manera importante el constitucionalismo mexicano, pero no fue la única. Hubo otras, como la representada por la Constitución de Apatzingán de 1814,²¹ la cual estuvo más cercana al constitucionalismo francés. Sesionando al lado del ejército insurgente dirigido por José Ma. Morelos, el Congreso de Chilpancingo produjo un documento constitucional que nunca estuvo formalmente vigente en México, pero que representó la versión radical del liberalismo mexicano original. Y decimos que representó la versión radical puesto que la Constitución de Apatzingán declaró sin tapujos la independencia de México respecto de España, estableció el principio “fuerte” de soberanía popular, consagró la división de poderes, definió al Poder Legislativo como encarnación de la voluntad general, estableció el principio de igualdad de todos ante la ley (de una manera como no lo hizo el texto gaditano) y definió una serie de derechos fundamentales de seguridad, propiedad y libertades.

¹⁹ *Ibidem*, p. 48.

²⁰ *Ibidem*, p. 52.

²¹ El nombre oficial fue “Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana”, del 22 de octubre de 1814.

El movimiento liberal posterior retomaría este espíritu radical a mediados del siglo XIX en el contexto del enfrentamiento con la Iglesia católica, sus aliados y la guerra de intervención francesa.

Las Constituciones se alimentan de fuentes muy diversas. Así ocurrió con la de Cádiz y la de Apatzingán. De igual manera sucedió con la Constitución mexicana de 1917. En esa complejidad de fuentes, abrevaderos doctrinales e ideológicos, vasos comunicantes para la circulación de modelos normativos e institucionales, esfuerzos de adaptación y ajuste, la Constitución de Cádiz representa una influencia relevante en el desarrollo del constitucionalismo mexicano.

LAS IDEAS DE NACIÓN Y SOBERANÍA A PARTIR DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO DE 1810 Y DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DE 1812

Jorge Reinaldo VANOSSI

I. El valor paradigmático de la Constitución de Cádiz siempre ha despertado inquietud y, por lo tanto, dudas a disipar, pues existen opiniones bastante bien perfiladas o definidas entre sí. Están por un lado los apologistas que resaltan las virtudes intrínsecas de ese texto, la importancia que tuvo en el momento histórico en que se sancionó, muy difícil para España invadida por Napoleón Bonaparte en la mayor parte de su territorio. La inserción por primera vez de principios liberales que podían después ser la base para que cuajaran en forma más desenvuelta o desarrollada a posteriori, incluso la participación de miembros en esas cortes de españoles que no pertenecían a la metrópolis sino a las colonias han sido datos arcónicos.

En el extremo opuesto podríamos ubicar una tendencia negativista o negatoria por parte de aquellos que rechazan todo tipo de influencia o todo tipo de trascendencia o todo tipo de importancia intrínseca a un texto constitucional que comparado con otros de la misma época era evidentemente inferior en cuanto a lo que podíamos llamar conquistas o progresos o desarrollos de lo que históricamente es el proceso del constitucionalismo. Ya para 1812 habían ocurrido muchas cosas en ambas partes del mundo, es decir, de uno y otro lado del Atlántico.

Y una tercera postura que podríamos llamarla intermedia, más ponderada, más equilibrada, tiende a mirar no sólo la parte vacía del vaso, o no sólo la parte llena del vaso, sino la composición de colorido variopinto que resultó de esa mixtura producto de la reunión de las Cortes.

Hay que tener en cuenta que Napoleón había invadido casi toda España, Cádiz era uno de los reductos muy bombardeados pero que no había podido ser penetrado por el ejercito francés y que la resistencia que había empezado en 1808, había dado lugar a la formación de juntas locales y regionales que de alguna manera trataban de representar a la soberanía

nacional frente a la imposición hegemónica de José Bonaparte, hermano de Napoleón e instalado en Madrid.

En lo que a Cádiz se refiere era un reducto en el cual también operaban sectores liberales que tenían antecedentes previos en cuanto a su malestar, su resistencia, su diferenciación con Fernando VII y con los estilos de Monarquía absoluta que habían imperado hasta entonces. Pero nadie tenía una mayoría como para poder imponer en esas condiciones, con el territorio invadido, con Cádiz bombardeada, con ningún sector predominante y con el bonapartismo instalado en Madrid y los fernandistas luchando no por una Monarquía constitucional sino en favor de una Monarquía absoluta. Eso se refleja en la composición de los poco más de 300 miembros que tenía: había noventa eclesiásticos, cincuenta y seis abogados, cuarenta y nueve altos funcionarios, treinta militares, veinte sin profesión definida, quince catedráticos, catorce nobles, nueve marineros, ocho comerciantes, dos escritores, un arquitecto, un bachiller y un médico. De estos trescientos, aproximadamente sesenta representaban o habían sido nominados por los virreinatos y las colonias; no así la que hoy en día es la Argentina como producto del Río de la Plata, que no llegó a estar allí presente en esas Cortes.

A las Cortes locales que se habían ido formando a través de una Junta Central se les dio la misión de convocarlas a los efectos constituyentes, no para funcionar estamentalmente sino para sancionar una Constitución que representara de alguna manera la síntesis de toda esa heterogeneidad. Ése fue realmente el propósito que tuvo la reunión de las Cortes Generales y Extraordinarias, tanto que a su producto no se lo tituló Constitución: es la historia y los editores los que la denominan Constitución. Es a posteriori que se comienza a hablar de la Constitución de Cádiz. No llevaba impreso el título de Constitución originalmente. Era de una extensión considerable, tenía trescientos ochenta y cuatro artículos: mucho más que la Constitución argentina en 1853 o sus antecesoras, y que la Constitución de Estados Unidos; su real vigencia fue esporádica, aunque no diríamos que fue tan virtual e inexistente como la francesa de 1793 (a Saint Just, se adjudica la autoría de la Constitución de 1793 más que a Robespierre) que llamada “el Evangelio según Saint Just”; a la española la llamaron “la Pepa”, por el día de San José; la de Cádiz rigió entre 1812 y 1814, dos años sin poderse cumplir enteramente, pero fueron dos años hasta la derogación expresa del texto por Fernando VII cuando, ya muy cercano al Congreso de la Santa Alianza, el robustecimiento de los poderes absolutistas se hacía irresistible. Después tuvo una vigencia posterior en 1820, lo que se llamó el Trienio Liberal, hasta 1823 en que nuevamente Fernando VII se la quito de encima porque le delimitaba los poderes y rigió por última vez durante un año —1836 y

1837—, con la particular circunstancia de que la reemplaza otra Constitución mucho más progresista y liberal que la llamada “de Cádiz”.

En el tercer ensayo de su aplicación lo que sucede no es un restablecimiento del fernandismo absolutista sino un avance hacia el liberalismo, lo cual puede ser interpretado positivamente como que la Constitución de Cádiz favoreció un poco la apertura, es decir, el desbloqueo de la situación absolutista y la posibilidad de abrir una nueva era. Insistimos: no tenía inicialmente el nombre de Constitución (que apareció por ingenio de los editores) y su vigencia esporádica duró tres períodos: lo que tiene de positivo es haber abierto el camino a una Constitución más progresista.

La composición de los miembros de las Cortes indicaba que todo debía llevar a una transacción; de modo que afirmar que es realmente la Constitución liberal no es exacto; decir que es una Constitución totalmente monárquica absolutista tampoco es exacto; decir que es una Constitución semiparlamentaria porque tenía un cuerpo unicameral que ejercía el Poder Legislativo es parcialmente exacto, pero no es lo que en la denominación actual llamaríamos un cuasi parlamentarismo o un semi parlamentarismo. Era el producto de un conjunto de transacciones para intentar superar en una situación militarmente incierta e históricamente imprevisible, tanto que al poco tiempo (en 1815) con la unión de la Santa Alianza nadie se acordaba de “la Pepa”; en su lugar se decía “vivan las cañas”, que eran los dos gritos contrapuestos: los liberales gritando “viva la Pepa”, por la aprobación de la festividad de San José 19 de marzo. Esa fecha fue elegida a propósito y por dos motivos: primero para herir a José Bonaparte que era el rey “monigote” que había impuesto Napoleón y, por otro lado, la Constitución había sido terminada anteriormente, una semana o diez días antes, pero no había sido difundida esperando la fecha, porque era una forma de esgrimir lo que hoy llamaríamos un eslogan. A los españoles se les ocurrió decir “viva la Pepa”, y después los absolutistas para contrarrestar esto inventaron “vivan las cañas”, con lo que se exaltaba el poder absolutista tal como había sido concebido y admitido por Fernando VII. Este monarca estuvo a punto de recuperar no sólo el absolutismo del poder en España, sino de reconquistar parte de las colonias, empezando por el Virreinato del Río de la Plata, que se temía que fuera el elegido para una expedición que con la ayuda de la Santa Alianza se formó con un gran poderío, que tenía como destino venir a estas tierras y que gracias a la sublevación militar de Riego —de ahí viene el himno de Riego y toda la mitología en torno a la gesta de Riego— hizo imposible que esa expedición pudiera partir. De modo que también hay que agradecer a la sublevación de Riego y a los liberales que acompañaban a Riego, el hecho de que no se volviera al absolutismo en la América

española. En lugar de la fuerza de re-conquista, llegó al Río de la Plata una “comisión regia” española para garantizar las libertades del texto gaditano, a la que el ministro Bernardino Rivadavia hizo saber que ya habían pasado más de un lustro desde nuestra Declaración de la Independencia el 9 de Julio de 1816... (*sic*).

No creo que un hombre como Bernardino Rivadavia haya elegido por casualidad su destino después del fallecimiento de su esposa en Río de Janeiro, que fue el primer lugar de residencia al irse del país luego de renunciar (cuando asume interinamente Vicente López y Planes el poder). Finalmente, y ya viudo, radica en Cádiz, porque era un ambiente en el cual el espíritu liberal tenía una gran vigencia: hemos visto al caminar por las calles las placas recordatorias: por ejemplo, el club en el cual se reunían los constituyentes liberales, ya que el grupo liberal tenía una particular connotación dentro del género de los constituyentes, pues eran una especie de sub-bloque que influían grandemente. Hechas estas apreciaciones iniciales queda en evidencia que mi postura es la tercera dentro de las que he enunciado: ni un fanático ni un denigrador de la Constitución de Cádiz.

II. La parte vinculada con los derechos y garantías era una parte realmente importante, pues allí hubo diversas influencias tanto de origen francés como probablemente también de origen americano, pero no podemos de ninguna manera decir que era una constitución liberal, típica y clásica. Por supuesto que tenía principios que avanzaban respecto de lo anterior, pero por ejemplo en el tema religioso se establecía la religión única y exclusiva del Estado, y esa cláusula de comunión oficial única y exclusiva del Estado no fue grandemente discutida, aunque sí se abolieron la Inquisición y los mayorazgos. En cambio, en la Argentina, cuando en 1853 se reúne el Congreso General Constituyente, hay que recordar las dos cosas: que hubo “dos tercios” en juego, pues dos tercios del tiempo llevó la discusión de los temas religiosos y un tercio el resto de la discusión del articulado de la Constitución, y dos tercios votaron contra la religión única exclusiva y oficial y quedó el texto tal cual como está, o sea el sostenimiento del culto católico en el artículo 2º. y la libertad de cultos en los demás artículos (14 y ss. de la Constitución nacional), donde se impuso el sector liberal por dos tercios con respecto al sector que podríamos llamar “clerkical”, si se quiere de alguna manera denominarlo así.

Tampoco hay que exagerar la importancia de “la Pepa” en el tema del Poder Judicial: hubo sí un avance que no se puede ignorar porque la tradición europea no era propicia al reconocimiento de un Poder Judicial. Esta Constitución ni remotamente habló de un “Poder Judicial”: el título quinto referido a los jueces se titula exactamente: Título quinto “De los tribunales

y de la administración de justicia en lo civil y criminal". De modo que lo de la "administración" se expresaba así porque se impartía en nombre del rey, es decir, se adjudicaba justicia en nombre de la Corona, expresión que tenemos que seguir luchando para erradicar en la Argentina, donde subsiste la mala costumbre (incluso en niveles altamente ilustrados) de hablar de "administración de justicia" o, peor aún, de decir "servicio de justicia" como si fuera igual que el servicio de alumbrado, barrido y limpieza que pagamos en el ABL, o cualquier otro "servicio" a prestar.

La justicia es una alta función de Estado, que la ejerce un poder de Estado. Lo que ocurre es que si la Constitución española actual y vigente habla de "Poder Judicial", lo nombra como tal aunque utiliza en el primer artículo todo un juego de palabras para decir que es en nombre del rey pero como producto de la soberanía del pueblo. Hay una combinación para dejar contentos a todos, como que la Constitución actual es el producto de una pionera en la cual intervinieron desde el comunismo en la extrema izquierda hasta el neofranquismo en la extrema derecha, de modo que era lógico que hubiera también transacciones en esa materia. Pero se puede rescatar del título quinto de "la Pepa" cosas importantes para la época, porque resumía reglas precisas, vinculadas con el funcionamiento de los magistrados, que es a lo que se refería ese título: por ejemplo, precisiones sobre la inamovilidad de los jueces, principio muy importante; precisiones sobre la exclusividad de la función judicial a cargo de los jueces; precisiones sobre la autonomía decisional de los jueces, que no podía ser interferida, y precisiones sobre la separación de funciones, un antecedente del artículo 95 de la Constitución Argentina de 1853/1860 (artículo 109, reforma de 1994), según el cual "en ningún caso el Presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las feneidas".

Es decir, probablemente los constituyentes en Cádiz estaban escribiendo sonetos sin saber que hacían sonetos: aquello que se dice del que hacía poesía sin saber que era poeta. Estaban dando las bases de lo que luego serían principios fundamentales de un poder de Estado pero no lo estaban caracterizando o denominando como un poder de Estado. Era de todos modos un avance. No así las prohibiciones: allí hasta parece haber increíblemente una influencia francesa "roussoniana", ya que la Revolución francesa detestaba que los jueces pudieran contravenir el valor o la vigencia o la supremacía de las leyes del parlamento, y que, por lo tanto, no podían admitir que un funcionario "designado" como era un juez, pudiera invalidar una ley sancionada por la representación de la soberanía nacional, que era la Asamblea Nacional o el Parlamento como se llamó después, y hubo resoluciones y decisiones varias en la década de los noventa del siglo XVIII, entre

1789 y 1800, donde en Francia era absolutamente erradicada la posibilidad de lo que en 1803 en Estados Unidos nacería con el juez Marshall, en el caso de *Marbury vs. Madison*, y que hoy llamamos “control de constitucionalidad”, por el cual toda norma inferior que se oponga a la norma superior es descartada y se aplica la norma superior, que en estos casos concretos es la Constitución.

Por lo tanto, no puede decirse que la Constitución de Cádiz hablara de un Poder Judicial y mucho menos con sustancia política, porque no podía apartarse de la ley, tenía que aplicar la ley, podía interpretarla pero no podía suspender la ley, ni podía negar la validez de la ley. Además, ni se llamaba Constitución: ahora sí lo es. Llama la atención que en la después denominada Constitución de Cádiz no hay antecedentes importantes de la España foral, previa a la derrota de los comuneros en la batalla de Villalar en 1522. Hasta ese momento los “fueros”, especialmente el de Aragón, tenían institutos de mucha mayor independencia y poder, como el “justicia”, que era un magistrado que podía enfrentar al rey si consideraba frente al reclamo de un ciudadano que el rey había cometido una arbitrariedad, que su prisión era ilegitima o que la privación de otra libertad era arbitrariamente llevada a cabo por el monarca o por los funcionarios designados por el monarca. En esos casos podía oponerse y le daba poder para ejecutar por sí la decisión: es un antecedente importantísimo sobre todo para que lo tengan en cuenta los magistrados que se lavan las manos diciendo “yo dicto la sentencia pero que la ejecute otro”.

No, los jueces deben tomar en cuenta que el “Justicia” de Aragón tenía reconocido en el Fuero de 1198, anterior a la carta magna que es de 1215, la potestad de ir con la pica y derribar la pared o la puerta o las cadenas que tenían alzado el puente en virtud del cual no se podía acceder al espacio en el que estaba privado de la libertad un súbdito de esa Monarquía.

En síntesis: la influencia en la Argentina de la Constitución de Cádiz, en mi opinión, y sin querer ofender opiniones que la han resaltado, es muy relativa y viene de segunda mano, de otras Constituciones que tomaron algo de la de Cádiz. Lo del presidencialismo nuestro no viene de Cádiz, sino de la visión de los exiliados argentinos que estuvieron en Chile, al ver como funcionaba la Constitución de Egaña de mil ochocientos y treinta y tres, que permitía en ese país asumir potestades que de otra manera quizás se hubiera desintegrado (o por su propia “loca geografía” como la llamó Julio Subeca-seaux, que es como decir “el silbido del Pacífico”), asegurando la posibilidad de tener unido un país con dos extremos tan dispares: necesitaba un Poder Ejecutivo fuerte.

Nosotros también teníamos una necesidad equivalente a través de problemas que no eran exactamente los mismos en geografía pero eran muy parecidos desde el punto de vista de los localismos, de los regionalismos, de los caudillismos, de las pretensiones autonómicas, etcétera. De modo que el presidencialismo argentino no viene de Cádiz, sino de los exiliados argentinos que vivieron la experiencia chilena. Y en materia de derechos hay que tener en cuenta que aquí no estábamos desinformados, por lo que no acudíamos a la Constitución de Cádiz como único modelo. Mariano Moreno se encargó de traducir el “Contrato Social” y el mismo prócer hizo una traducción de la Constitución de Filadelfia que es la Constitución de Estados Unidos de 1787, muy anterior a la de Cádiz y que era realmente una Constitución a partir de cuando fue complementada con el Bill of Rights de 1791 compuesto por las diez primeras enmiendas que por pedido especialmente de Madison y Jefferson se estimó necesario agregarlas para dar un estatus completo. Fue lo que de alguna manera la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de agosto de 1789, en el artículo 16, había prescripto diciendo: “sólo tiene Constitución aquel Estado donde están garantizados los derechos y establecida la división de los poderes”, concepto fundamental que ha sido denigrado por Carl Schmitt cuando en su predica para demoler la Constitución de Weimar lo menospreció llamándolo “un mero concepto ideal de Constitución”, por oposición al concepto “decisionista”, que sostenía en definitiva como el realmente válido. Que la mayor influencia nuestra viene de otros lados no hay la menor duda. ¿Cómo estaba compuesto el mundo cuando se reúnen los constituyentes de 1853? Puede ser que “la Pepa” influyera en los antecedentes que no rigieron: en los estatutos, en los reglamentos, en la del 1819, en la de 1826; pero en la de 1853 y 1860 no, salvo en el reconocimiento de la potestad reglamentaria del Ejecutivo (hoy artículo 99, inciso 2) y en el artículo 95 ya mencionado (hoy artículo 109).

El Deán Funes en el manifiesto liminar de la primera Constitución (1819) tiene el gran cuidado de decir que no adoptamos ni la complicada Federación de algunos estados, ni el régimen autoritario espartano, ni la democracia inorgánica de Atenas, ni el régimen absolutista del Sultán, etcétera. Es todo “ni”, “ni”, “ni”, pero sin especificar porqué había que dejar abierta la puerta a una posible Monarquía atendiendo a que en Europa la situación no estaba todavía del todo definida. Pero es evidente que en materia de Estado federal nuestra Constitución responde fundamentalmente al modelo de Filadelfia, que no estaba en los libros, sino que fue una creación, pues en los libros estaban las confederaciones, las uniones reales y las uniones personales. El Estado federal es una creación pragmática y transac-

cional, producto del fracaso de la confederación que, al no tener un poder central munido de facultades suficientes para tener recursos propios y para manejar la guerra y las relaciones exteriores en forma eficaz con esos recursos, necesitaba que hubiera mayor delegación de poderes y se formara un tesoro federal y un poder central que fuera más allá del simple manejo de relaciones diplomáticas protocolares.

El otro modelo posible era Suiza, que en 1848, más tempranamente, en relación con la fecha de nuestra Constitución, y con la inspiración de Pellegrino Rossi que había sido el primer profesor titular que, con el nombre de Derecho Constitucional, inauguró la cátedra en la Francia liberal de Luis Felipe de Orleáns en 1834, colabora con los suizos en el proceso de la transformación de los cantones helvéticos, totalmente separados entre sí, en algo que si bien se sigue llamando Confederación Helvética, es en realidad un estado federal y funciona hoy en día como una “unión federal”, con mayor autonomía que nuestras provincias (para lo cual no hace falta mucho, porque es muy poca la que tienen en los hechos). Pero es obvio, y lo demuestra Salerno en un magnífico trabajo que publicó en la *Revista Jurídica* de la Facultad de Derecho de la UBA, que en todo el capítulo final sobre las provincias, gran parte de los artículos de la Constitución de 1853 están tomados textualmente de Pellegrino Rossi, del esbozo o boceto que preparó para la Constitución suiza de 1848. No se niega la importancia de Cádiz en la formación constitucional de países latinoamericanos; tampoco en lo que se refiere a los ministros, en lo atinente al gabinete y lo relativo al consejo de Estado, que era un órgano meramente consultivo. Pero en lo que concierne a lo de los ministros y gabinete hay que manejarse con la experiencia histórica, con la praxis constitucional y no con la letra: la cuestión no pasa por el orden de las normas sino por el orden de los comportamientos. En Estados Unidos hay secretarios de Estado, no se habla de ministros ni se menciona al gabinete, pero funciona y ¡cómo funciona!, y el poder que tienen. En la República Argentina tenemos un capítulo entero sobre ministros; se habla del gabinete, de un jefe de gabinete, pero hubo muchos años sin una sola reunión de gabinete y con poderes súper extraordinarios para un jefe de gabinete que puede disponer la destinación de miles de millones de pesos discrecionalmente, cosa que en Estados Unidos ningún secretario de Estado puede hacer. De modo que el problema no pasa por el orden de las normas, sino por el orden de las actitudes de los gobernantes y de los partidos; y, como antítesis de lo vivido en los últimos años, quiero recordar al presidente argentino Marcelo T. de Alvear (periodo 1922-1928), que decía que él era “un simple secretario entre ocho ministros presidentes”, es decir, que sus ocho ministros eran presidenciables, justo como lo fue Ortiz, pudo haber

sido Gallo, o Tamborini, es decir, que eran todas figuras de estadistas desde el momento en que eran considerados como tales.

III. Por último, simplemente señalar que era preferible contar con los ciento diez artículos de la vieja Constitución de 1853 y no con los trescientos ochenta y cuatro de la “llamada” Constitución de Cádiz, ni con el lenguaje folklórico y tropical sobreabundante del texto argentino actual de 1994, que además no se aplica, porque lo que se cumple de la reforma de 1994 es una ínfima parte: quizás lo único que está bien redactado es el artículo 43, que al “amparo” le da una jerarquía que le había quitado el decreto-ley del presidente de facto Onganía de diciembre de 1966; pero el resto, la “coparticipación”, y todo lo demás, podemos hacer un catálogo (fue hecho al cumplirse el decenio, descubriendo que había diecinueve incumplimientos notorios del tupido lenguaje tropical de la reforma de 1994). Los constituyentes argentinos tuvieron también muchos méritos, como dejar de lado las Constituciones de Napoleón y del imperio: sólo fue un poco liberal la Constitución que Napoleón *in articulo mortis* sanciona cuando vuelve de la isla de Elba y antes de la batalla de Waterloo, y después la de 1830 con Luis Felipe de Orleáns. Lo importante está dicho por Madison en *El Federalista*: para que una Constitución sea republicana tiene que tener los seis principios fundamentales: democracia, igualdad ante la ley, separación de poderes, publicidad de los actos estatales, periodicidad en la función pública y responsabilidad de los gobernantes. De los seis, cinco no los practicamos y uno está semi cuestionado por algunas denuncias de fraude que ha habido recientemente.

Podemos sostener, en modesta opinión de la llamada Constitución de Cádiz, más que en la letra influyó con el espíritu de Cádiz y esto es lo importante ¿por qué influyó? Porque estaban luchando contra un doble enemigo: por un lado, el invasor extranjero, pues estaban contra el bonapartismo y tenían que diferenciarse del ocupante francés, y el otro era interno: el “fernandismo”, es decir, el absolutismo local que quería volver al poder absoluto. La Constitución de Cádiz tenía que tomar en cuenta los dos frentes y en una posición muy débil porque lo único que no habían ocupado los franceses era esa parte sureña de Andalucía. Así y todo evita el absolutismo, trata de evitar el despotismo, trata de evitar el gobierno tiránico: son todas prescripciones válidas y muy meritorias, lógicas en una Constitución que aspiraba a ser liberal. De modo que algo de liberal tenía en cuanto procuraba reemplazar la Monarquía absoluta por la Monarquía constitucional y eliminar al invasor extranjero, restableciendo la soberanía nacional. Pero no olvidemos que los argentinos, en el artículo 1º. nos definimos como republicanos, representativos y federales “según lo establece la presente constitución”: hay una adopción y una adaptación de otros modelos y no del de la

Constitución de Cádiz solamente. Lo que no puede negarse es que el texto español de 1812 estuvo presente —junto con la Constitución francesa de 1791 y la norteamericana de Filadelfia ya mencionada— en las deliberaciones de la Soberana “Asamblea General Constituyente” de 1813, reunida en Buenos Aires, y que adoptó importantes decisiones políticas, pero que no sancionó Constitución alguna (*sic*), si bien establecieron principios de inquestionable raigambre *republicana* que resultaron irreversibles y definitivos para la “Organización Nacional” ulterior.

IV. Al culminar estas reflexiones, cabe precisar la concomitancia del auge de expresiones, ideas y conceptos que encierran las cuestiones debatidas en los planteos institucionales de aquella época y que abarcaron gran parte del siglo XIX, en Europa y en América, allende y aquende el Océano Atlántico.

a) Soberanía. Con su expresa mención se instala en 1813, en Buenos Aires, la “Soberana Asamblea General Constituyente”, que si bien no llega a sancionar la Constitución prometida, dicta resoluciones propias e inherentes a la titularidad de la soberanía y a una forma republicana de gobierno.

b) Nación. Los diputados que formaron parte de esa Soberana Asamblea llevaban el título de diputados “de la nación”. También aparece el mismo vocablo en la letra del “Himno Nacional”, que invoca a las “Provincias Unidas del Sud”, entonces aprobado y que es la canción patria de los argentinos. En ese mismo (1813) se oficializa el uso del “Escudo Nacional” y de la “banda” puesta sobre el pecho de los gobernantes sucesivos hasta la actualidad; todo ello con los mismos colores —celeste y blanco— y franjas que ostenta la “Bandera” creada con anterioridad para diferenciar a los ejércitos patrios del pabellón que portaban las fuerzas realistas y que son los mismos colores de la emblemática “escarapela” de 1810-1811.

c) Pueblo. Es el término más invocado en la reunión del Cabildo Abierto del 22 de mayo de 1810 para fundamentar el asiento del poder ante la acefalía producida en la metrópoli (Carlos IV, Fernando VII, disolución de la Junta Central Gubernativa de Sevilla, el etéreo Consejo de Regencia y la falta total de legitimidad de los Bonaparte como ocupantes *de facto*).

d) La nacionalidad argentina nace a partir del Cabildo reunido el 25 de mayo de 1810, que en función de la retrocesión y devolución del “poder” al pueblo, en representación de éste, elige a la “Primera Junta de Gobierno”; más tarde ampliada en “Junta Grande” con la incorporación de los representantes del interior.

e) La invocación de Fernando VII fue considerada como un “disfraz”, o como un “velo”, o como un “manto” o más propiamente como “la máscara” que a efectos precaucionales fueron utilizados para preservar la defensa

ante los riesgos que significaban las fuerzas realistas en el Continente americano; mas la “soberanía” quedó convalidada definitivamente con la formal y solemne “Declaración de la Independencia” por el Congreso reunido en San Miguel de Tucumán, el 9 de Julio de 1816, a nombre de las “Provincias Unidas de Sudamérica”.

f) El territorio del Río de la Plata no fue recuperado por las fuerzas realistas, a diferencia de otras posesiones españolas en América, en las que la dominación perduró algunos años más. La Independencia fue reconocida por Gran Bretaña y por los Estados Unidos, pocos años después, en tanto que España oficialmente la formalizó varias décadas más tarde. Por su parte, la Constitución Histórica de los argentinos (1853-1860) consagró la continuidad del proceso soberano iniciado en 1810, al incluir en su texto el artículo 35, según el cual:

Las denominaciones adoptadas sucesivamente desde 1810 hasta el presente, a saber: Provincias Unidas del Río de la Plata; República Argentina, Confederación Argentina, serán en adelante nombres oficiales indistintamente para la designación del gobierno y territorio de las provincias, empleándose las palabras “Nación Argentina” en la formación y sanción de las leyes.

V. Por lo pronto, la historia sirve para reencontrarnos, en algunos casos; para retroalimentar nuestras voluntades solidarias, en otros casos; para iniciar una nueva etapa, que es el mejor de los supuestos. 1810 fue un año de commoción en Hispanoamérica, como epifenómeno de los sucesos que tenían por escenario a la entonces Metrópoli colonial. En Buenos Aires, la ciudad no fue la excepción. Es cierto que otros centros del Continente habían sido asiento de rebeliones con espíritu liberatorio, pero la de mayo tuvo un desarrollo peculiar. El Cabildo Abierto del 22 dio espacio y tiempo para un debate que trascendía el tema de la acefalía para penetrar con fuerza en la argumentación que giraba en redor de vocablos tan potentes como la invocación del “pueblo” y la titularidad de la “soberanía”. No era una cuestión menor. Las posiciones estaban muy enfrentadas. El día 24 todo estaba confuso y “en veremos”, y en esa víspera nadie podía asegurar el desenlace. Pero el 25 de mayo cambió el rumbo de la historia, porque lo allí consumado fue irreversible ante el devenir de los pueblos. Ése es el dato arcónico que se convirtió al cabo de las horas en una respuesta al requerimiento que en esa semana había emanado del *vox populi*: “¿el pueblo quiere saber de qué se trata?”. Si al árbol se lo juzga por sus frutos, pues entonces fue una revolución: la Revolución de Mayo! Desde el punto de vista institucional, los documentos de la Primera Junta así lo acreditan. Más tarde llegarían los

pasos consecuenciales: la Independencia en 1816 y la larga marcha hasta el arribo a la Organización Nacional, con la Constitución Histórica de los argentinos (1853-1860) que puso fin a las luchas sangrientas entre “unitarios” y “fедерales”.

Muchos episodios jalonan el proceso hispanoamericano. El general San Martín había formado en las filas que lucharon en Bailén enfrentando al ejército napoleónico. La Constitución de Cádiz, de 1812, tuvo una influencia positiva y gravitante en estas latitudes, por su espíritu liberal y como garantía de las libertades, y más allá de su accidentada y recortada vigencia en la península, acá fue tenida en cuenta en nuestros primeros ensayos, a partir de la Asamblea de 1813 y en las Constituciones de 1819 y 1826, que no llegaron a tener vigencia. Más aún, y cavando hondo en el terreno foral, el Fuero de Aragón —que es anterior a la carta magna de 1215 (Inglaterra)— contiene la semilla de esa “garantía” de los derechos que hoy se denomina “amparo” y que a fines del siglo XII estaba en manos del “Justicia Mayor”, magistrado que podía poner freno al abuso de las potestades del rey.

En épocas infortunadas de guerras civiles, próceres como *Bernardino Rivadavia* —el primer presidente— encontraron la paz y el final de sus días en suelo español (Cádiz).

VI. La historia es un libro siempre abierto. Aunque se cierren sus tapas, las páginas interiores pueden recibir el aporte de nuevas investigaciones, con datos y demás elementos que fundamenten otras conclusiones. A veces, la novedad consiste en acoger alguna interpretación diferente; otras veces la diversidad se orienta hacia hipótesis o conjeturas que no fueron tomadas en cuenta o lo fueron pero con otra valoración más limitada. Y es bueno que sea así, pues en la búsqueda de la verdad es frecuente corregir el rumbo o, a menudo también, se impone cambiar el camino ante el conocimiento de novedosos indicios, cuya importancia había sido oscurecida por prejuicios, más que por la carencia documental u otros medios probatorios.

Con respecto a Cádiz 1812, el margen de opiniones ofrece un saldo de tres afirmaciones o tesis, que van desde atribuirle a esa Constitución (“la Pepa”) el valor simbólico del surgimiento de la nación, como acta de nacimiento de una España constitucional bajo la forma monárquica de gobierno con poderes limitados; hasta retrotraer esa significación institucional a la instalación y la acción de la “Junta Central” en Sevilla, de 1808 a 1810, con la emisión de documentos protoconstitucionales que anticipaban el futuro dictado de una Constitución propiamente dicha (véase al respecto la obra de Moreno Alonso, Manuel, *El nacimiento de una nación*, Madrid, Ed. Cátedra, 2010, que propugna la génesis sevillana). Otra postura es la que remite el parto de la nacionalidad (la parición) al levantamiento popular del

2 de mayo, en Madrid, donde hizo eclosión violenta la resistencia contra las fuerzas invasoras bonapartistas. Corresponde a los historiadores y estudiosos españoles testimoniar acerca del grado de acierto o de verosimilitud de cada una de estas interpretaciones.

Otro tanto puede decirse de los sucesos acontecidos en el otrora virreinato del Río de la Plata, y más puntualmente sobre los fundamentos esgrimidos en mayo de 1810, en concreto las justificaciones que se blandieron en el “Cabildo Abierto” del 22 de mayo, como antesala del pronunciamiento culminante del 25 de mayo. La “caducidad” del poder soberano en España provocó en América tanto ruptura como la multiplicidad de “Juntas” en diversas zonas de España. Los argumentos de Juan José Castelli reposaban en la acefalía central, que causaba *ipso iure* la vacancia virreinal. De allí en más, sólo mediaba un paso para radicar la “soberanía” en el pueblo, o sea, en los “criollos”, representados por el Cabildo. Se producía así un trasvasamiento de la “legitimidad”, que era la parte sustancial de la cuestión (una verdadera insurrección), mientras que la otra cara de la medalla ofrecía —circunstancialmente— la “máscara” de Fernando VII, cual ingenio momentáneo y precautorio que, en el caso de Buenos Aires y las “Provincias Unidas”, el pretexto se dejó de lado tan pronto los sectores revolucionarios se impusieron a los resabios “coloniales”. Otro tanto ocurriría en Caracas, Bogotá y Santiago de Chile, entre otras, siendo los “juramentos de fidelidad” al rey una verdadera *contradictio in adjeto* con respecto a la vocación “independentista” que no tardó en explicitarse en las voces, en los escritos y en los hechos a través de dos exclamaciones: *soberanía e independencia*. Podían variar los decibeles, pero el sentido recóndito era el mismo: *rompimiento y emancipación*, cuando las “relaciones de fuerza” permitieran sacarse la “capa” o el “barñiz” de la “sumisión” (numerosas comunicaciones de las caducas autoridades españolas dirigidas a España en los años posteriores a 1810 así lo reconocen, con pesar y frustración, pero con sinceridad: en el fondo, estaban ante las manifestaciones concretas de *ruptura* y de *revolución*.

Son escasas las afirmaciones que pueden ser estimadas como apodícticas, o sea, a ser consideradas como incondicionalmente ciertas o necesariamente válidas. Entre esas comprobaciones históricas queda en evidencia que la “Pax” acordada entre el virrey Elio (con sede “póstuma” en Montevideo), a mediados de 1811 y sin detrimento de la ya concretada autonomía de Buenos Aires, convenida en julio de 1811, fue nada más que un *statu quo* que duró menos de un año y medio, pues a partir de fines de 1812 los cañones y fusiles volvieron a tronar, quedando en evidencia que su fuerza argumental era aún mayor que el poder militar, pues sencillamente se basaba en un doble apotegma, simple y asequible al entendimiento de los pueblos,

como breve y sentencioso, por ser “de público y notorio” que habiendo cesado el gobernante (el rey y el virrey) la “soberanía” volviera a los gobernados, y, segundo, que el pálido juramento al rey que ya no era rey, quedaba sin efecto, por virtud de una rescisión o, más bien, una “evaporación” por nulidad.

Así se impuso la reversión de los derechos reales de un soberano (el rey) a otro soberano (el pueblo “criollo”). Y como “el interés es la medida de todas las acciones” (*cfr. Ihering*), no cabe descartar la doble sospecha acerca de las intenciones británicas dirigidas al libre comercio con un Río de la Plata independiente —por un lado— y la “viveza criolla” de no encresparse por el momento con el aliado inglés que tenía España en la empresa común de batirse contra Napoleón —por otro lado—, lo cual coadyuva a explicar el uso momentáneo del disfraz o “máscara” fernandina por cuenta de las primeras autoridades locales surgidas de una verdadera “Revolución de Mayo”.

Memoria del seminario internacional: Conmemoración del bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 9 de diciembre de 2013 en Formación Gráfica, Matamoros 112, colonia Raúl Romero, Ciudad Nezahualcóyotl, 57630, Estado de México. Se utilizó tipo *Baskerville* de 9, 10 y 11 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 70 x 95 de 50 kilos para los interiores y cartulina couché de 162 kilos para los forros; consta de 1000 ejemplares (impresión offset).