

V Encuentro Anual ICON•S Argentina  
“El constitucionalismo democrático en tiempos de autoritarismo”  
21 y 22 de agosto de 2025

Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Mar del Plata, Argentina

## La difícil relación entre el principio de separación de poderes y el principio democrático\*

Roberto Gargarella

Desde sus orígenes, el constitucionalismo pareció fijarse un doble objetivo: por un lado, asegurar que el sistema institucional diera cabida a todos los grandes grupos o “secciones” de la sociedad (inclusividad); y por otro, dotar a cada uno de esos grupos de un poder institucional equivalente (equilibrio). El logro de este doble objetivo suponía que era posible establecer una fuerte correlación entre el sistema institucional y la organización social. Hablaré, por tanto, de la “tesis de la plena correlación”, para referirme a aquella doble finalidad. El sistema institucional reflejaría a toda la base social existente, y generaría normas a partir de acuerdos entre las diversas porciones o secciones de la sociedad, dotadas de poderes similares. De modo tal que el buen funcionamiento de la Constitución iba a implicar la armonía social -la paz interna.

En definitiva, a través de una exitosa integración de la sociedad en sus instituciones (a través de la “plena correlación” con la sociedad) el constitucionalismo pretendía conseguir dos fundamentales propósitos. En primer lugar, a través de su propuesta inclusiva (incorporar institucionalmente a todas las voces o secciones sociales relevantes) iba a asegurarse una cierta *imparcialidad* en el proceso de toma de decisiones, ya que las normas creadas por medio de dicho procedimiento iban a estar informadas por las necesidades y demandas de las distintas partes de la sociedad. En segundo lugar, a través de esta estrategia de equilibrio (asignar poderes equivalentes a los distintos grupos sociales) iban a impedirse las “*mutuas opresiones*”, las arbitrariedades o *abusos de poder* de un sector sobre otro. De esta forma, esto es decir, a través de iniciativas institucionales inclusivas y dirigidas a impedir los abusos de poder, el esquema propuesto buscaba asegurar una finalidad que consideraba fundamental -tal vez la que consideraba la más importante de todas: la *estabilidad política*. En lo que sigue, me referiré a este cúmulo de propósitos como “*el sueño noble del constitucionalismo*”.<sup>1</sup>

---

\*Proyecto financiado por la Unión Europea (ERC, Proyecto 101096176 — ICDD). Los puntos de vista y opiniones expresados son únicamente los del autor y no reflejan necesariamente los de la Unión Europea o el Consejo Europeo de Investigación. Ni la Unión Europea ni la autoridad otorgante pueden ser considerados responsables de ellos.

La idea de reflejar institucionalmente a los distintos sectores de la sociedad, para así acomodar sus intereses, recorrió toda la historia institucional de Occidente, al menos desde la antigüedad griega y romana, y a través de la propuesta de un “gobierno mixto” -mixto, en cuanto a la agregación de los diferentes sectores sociales. Según Maurice Vile, autor del que es, probablemente, el mejor y más informado libro en la materia, *la teoría del “gobierno mixto”*, que nació en oposición al ejercicio del poder arbitrario, partió de la idea conforme a la cual “el poder sólo podía ser controlado mediante la creación de un sistema de gobierno en el que las *tres clases* de la sociedad estuvieran perfectamente equilibradas entre sí” -típicamente, la monarquía, la aristocracia, la democracia (Vile 1967, 107, énfasis agregado).

Con el tiempo, esa teoría del gobierno se traduciría/transformaría en una organización constitucional particular -la idea de la *constitución balanceada*- que mantendría, como aquella, una *base clasista* (asumiendo, típicamente, que el poder constitucional debía distribuirse entre el Rey, los Lores y los Comunes, que equilibrarían su poder entre ellos). Esa misma teoría viajaría luego a los Estados Unidos, poniendo el acento en las *funciones* y los *órganos* diferentes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Allí, todo el instrumental propio de la “constitución balanceada”, resultaría traducido al nuevo idioma de la *separación de poderes*: “Las ideas y el vocabulario que previamente había sido aplicado a la monarquía, la aristocracia y la democracia, fue transferido firmemente a las ramas legislativa, ejecutiva y judicial de gobierno” (Vile 1967, 166).

A continuación, dividiré mi estudio en dos partes. En la parte que sigue, más extensa, descriptiva y comparativa, revisaré la historia constitucional de la “separación de poderes”. Convendrá tener en cuenta que, en ese decurso descriptivo, que me interesará dejar subrayadas fundamentalmente dos cosas: la vocación de nuestros antecesores por vincular al sistema de poderes con el sistema social, asegurando la *inclusión institucional* de todos los sectores sociales (identificados como) relevantes; y la convicción de que debía otorgarse a cada uno de tales sectores capacidades institucionales y *poderes equivalentes*, de modo de impedir el predominio y abuso de sólo alguna de esas partes. En la segunda parte, más normativa y crítica, y también más breve y provisional (la Parte II), prestaré atención a los dos grandes problemas relacionados con el constitucionalismo de la “separación de poderes”: el problema “inmanente” de su carácter no-democrático -el constitucionalismo apostó por la estabilidad y la “no-opresión” al costo del principio mayoritario; y el problema que “devino” con su desarrollo, cual fue el de la ruptura de la “correa de transmisión” entre instituciones y sociedad. Por este problema, en la actualidad, reconocemos una profunda crisis de representación, que afecta el logro de los objetivos fundamentales que se había propuesto el constitucionalismo.

## PARTE I: “El sueño noble” del constitucionalismo

---

<sup>1</sup> Hablaré de “sueño noble,” por lo demás, en la doble acepción del término: noble en su dignidad, y noble en su sesgo no-democrático.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Conforme a lo anunciado, haré a continuación un breve repaso, descriptivo, de la evolución del modelo de la “separación de poderes,” que me llevará a detenerme en 4 estaciones diferentes: i) la Antigüedad Greco-Romana; ii) Inglaterra y Francia en tiempos revolucionarios; iii) los Estados Unidos y iv) América Latina.

### El gobierno mixto, en la Antigüedad Greco-Romana

En buena medida, es Polibio quien inaugura nuestras reflexiones teóricas contemporáneas, en torno a la idea de la constitución mixta. Y lo hace, a la vez, enlazando al diseño institucional con la pretensión de incluir y dar cabida en la constitución a cada uno de los sectores o elementos relevantes en que se entendía dividida la sociedad. En este sentido, su intervención trasciende la que fuera propia de Platón, y de Aristóteles, que -si bien suscribían el valor de la combinación o mezcla de formas de gobierno, entendían que la mejor constitución podía ser aristocrática, en la medida en que se orientara al ejercicio de la virtud, y favoreciera el interés común.

Polibio (nacido en la Arcadia, Grecia, había sido trasladado a Roma como prisionero, pero llegaría luego a codearse con la elite dirigente romana) defendió una idea de “constitución mixta” bastante más estricta que sus predecesores (aunque, cabe aclararlo, él no usaba la palabra “mixta” sino términos como “balance” o “equilibrio”). Se trataba de lograr un gobierno que combinara tres elementos fundamentales: la monarquía, la aristocracia y la democracia, que eran las formas más efectivas y estables de gobierno. La idea era que esas tres formas diferentes estuvieran siempre presentes -fijas- en el sistema constitucional. Así, resultaban constitucionalmente reflejados los tres órdenes sociales principales, esto es, el rey, la elite, y el pueblo; que se expresaban en tres órganos institucionales principales: los cónsules, que representaban a la monarquía; el senado, que representaba a la aristocracia; y las asambleas populares, que representaban al pueblo, a la democracia.

En ese entramado o combinación constitucional, quedaban establecidas también las bases de la estabilidad del gobierno -un objetivo prioritario de todo el esquema. La monarquía quedaba limitada por el miedo al pueblo; el pueblo se veía limitado por la presencia de los funcionarios más virtuosos -la aristocracia de la *Gerusia*- y la aristocracia quedaba contrapesada por la presencia de las otras dos partes.

Y ese balance de las tres partes presentes en el esquema de gobierno, permitía -al menos temporalmente- detener el procedimiento (propio de una ley natural, biologicista, de nacimiento, crecimiento, decadencia y disolución) de los “ciclos de gobierno” o “*anacyclosis*”, esto es, una idea que venía de Aristóteles, y que implicaba que todos los órdenes de gobierno, rápidamente, decaían derivando en su forma corrupta: la monarquía en tiranía; la aristocracia en oligarquía; la democracia en el gobierno de la turba (“mob rule”). Como sostuvo Polibio: “that all existing things are subject to decay and change is a truth that scarcely needs proof; for the course of nature is sufficient to force this conviction on us.”

Frente a los riesgos inevitables del deterioro institucional, lo mejor que podía hacerse, según Aristóteles, era unir y combinar a todos los diversos órdenes en uno, de forma tal



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

de ayudar a que se contrarrestaran unos vicios con otros, conteniéndose mutuamente. Polibio, sin embargo, iba más allá, pensando que la “anacyclosis” podía detenerse. Este freno -según él- podía ser el producto de la razón y la decisión humana de algún reformador, como fuera el caso de Licurgo en Esparta; o podía ser el producto de la experiencia histórica, y el conocimiento comparado, como en Roma. Escribe Polibio: “es evidente que hay que considerar que la constitución mejor es la que reúne todas las características citadas (realeza, aristocracia, democracia). Y de este punto tenemos pruebas no sólo por el razonamiento, sino también por los hechos, ya que Licurgo fue el primero que estableció la constitución de los lacedemonios de esta manera” (Polibio 1986, 157). Licurgo -agrega Polibio- “no estableció una constitución simple y homogénea, sino que combinó en ella, a la vez, todas las cualidades y particularidades de las mejores constituciones, con el fin de que ningún componente, al desarrollarse más de lo debido, cayera en los vicios que le eran connaturales” (ibid., 165).

En sus “Historias,” Polibio ilustra, célebremente, su modelo favorecido, a través de tres ejemplos históricos: el de Esparta, el de Cartago y -especialmente, el más relevante- el de Roma. El de Esparta resulta, a su medida, un ejemplo especial, porque es el que ilustra el caso del desarrollo de modelo “combinado”, a partir de la intervención de un legislador o reformador político: Licurgo. A través de su desempeño como rey, Licurgo se convirtió en uno de los grandes reformadores griegos, y el padre de la constitución espartana.<sup>2</sup> Según parece, Licurgo comprendió tempranamente que todos los sistemas de gobierno “simples” (realeza, aristocracia, democracia) estaban llamados a degenerar en su forma viciada, por lo cual era necesario integrar a esas diversas formas, para que ninguna de las partes “hiciera ceder ni declinar demasiado a la otra parte, sino que todas se hallasen en equilibrio y balanza”, como el barco enfrentando a los vientos que llegan desde distintos lados. Aunque el esquema de gobierno adoptado, la igualdad reinante, y el carácter virtuoso de sus gentes permitieron la estabilidad y prosperidad del gobierno, el sistema también termina por corromperse.

El segundo ejemplo al que recurre Polibio es el de Cartago, en donde se combinó también la presencia popular, con los reyes o sufetes, y a un Senado que representaba a la aristocracia. Sin embargo, destaca que, prontamente, sus habitantes se dejaron corromper, y el promisorio gobierno mixto establecido terminó por degenerar en uno con preponderancia del pueblo.

El tercer -y más importante- ejemplo al que recurre Polibio, en sus “Historias”, es el de Roma. El de Roma aparece como modelo paradigmático de la organización constitucional perfecta. Sobre Roma, escribió Polibio que los poderes “se encontraban tan equilibrados y bien distribuidos” que nadie podía determinar “con certeza si el gobierno es aristocrático, democrático o monárquico”. Aquí, el elemento quedaba expresado a través de las asambleas populares y los comicios; el Senado daba lugar a la rama aristocrática; y los Cónsules representaban al poder real o monárquico.

---

<sup>2</sup> Se cuenta que Licurgo, salió de Esparta luego de hacer jurar a los espartanos que acatarían sus leyes hasta su vuelta, por lo cual se aseguró de este modo que las leyes se aplicarían a perpetuidad.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

En su trabajo, Polibio discute las tres instituciones fundamentales del gobierno romano: los Cónsules, el Senado, y las Asambleas Populares, cada uno de los cuales representaba a uno de los tres órdenes del gobierno: la monarquía quedaba representada a través de dos Cónsules; el Senado se completaba con miembros de la aristocracia, a la que expresaba; y la democracia quedaba representada por las Asambleas Populares.

El primero de tales órdenes -el de los Cónsules- se encargaba de comandar al ejército, y presidía las acciones del Senado y de la Asamblea Popular. El Senado, mientras tanto, era un consejo asesor formado por ex magistrados, y con mandato de por vida que, en los hechos, quedaba a cargo de asuntos de política exterior, cuestiones impositivas, y el manejo de las cortes. Finalmente, la Asamblea Popular era la que legislaba, elegía a los magistrados, y ratificaba o rechazaba los tratados firmados con potencias extranjeras.

Entre las principales influencias del trabajo de Polibio, destaca la que tuvo sobre el estadista y filósofo Cicerón -el gran orador romano. De Polibio, Cicerón retoma fundamentalmente dos ideas. Por un lado, la propuesta de la constitución mixta, y por otra la teoría que había consolidado Polibio, en torno a los ciclos de gobierno -la Anacyclosis. Sin embargo, su visión guarda algunas diferencias con la del griego. Por un lado, él en parte resiste la teoría biológica de Polibio, en cuanto a la inevitabilidad de la decadencia de todos los sistemas de gobierno. Por otro lado, y a la vez, sugiere que puede haber causas diferentes de la degeneración de un gobierno -causas adicionales a las previstas por Polibio. Muy en particular, y a partir de las experiencias conocidas -especialmente la de César, en el poder- él entiende que la democracia puede degenerar no sólo en demagogia, sino también en tiranía -la concentración del poder en uno.

El impacto de las ideas de Polibio sobre el pensamiento político, el constitucionalismo y la organización social irían mucho más allá de la Antigüedad y Roma. Sus ideas influyeron decisivamente sobre el filósofo del Renacimiento Nicolás Maquiavelo, y también sobre Montesquieu, cuyo libro *El Espíritu de las Leyes* se reconoce muy impactado por el pensamiento del griego. En los Estados Unidos, el pensamiento de Polibio tuvo un especial impacto en los tiempos fundacionales del constitucionalismo. John Adams, por ejemplo, le dedicó un capítulo entero de su *A Defense of the Constitutions*; y James Madison lo tuvo como referencia en los textos n. 47 y 63.

## Inglaterra y Francia

Después de la caída del Imperio Romano, comenzó a consolidarse el orden feudal, con un sistema de organización jerárquico. Hacia el 900 DC, más del 80% de Europa era controlada por nobles y sus familias, quienes dominaban a sus siervos, y poseían tierras (habidas a partir de herencia o victorias militares) que trabajaban estos, en beneficio de los primeros. La Iglesia Medieval ejercía, en tales contextos, un poder creciente. Así, se desarrollaron en Europa numerosos reinados, en donde la Iglesia comenzó a jugar un papel creciente, junto al poder ejercido por los nobles. De este modo, en la Europa cristiana, en la Edad Media, y hasta comienzos de la Edad Moderna, las sociedades tendieron a dividirse entre estamentos diferentes. Comúnmente, pero no siempre, esa división va a expresarse en tres estados u órdenes: el clero, la nobleza, y los campesinos (o también “those who pray, those who work, those who fight”). Por ejemplo, en Suecia

5

Este texto forma parte del proyecto financiado por el Consejo Europeo de Investigación (ERC) del programa de Investigación e Innovación “Horizon Europe” de la Unión Europea (Ref. **101096176** - ICDD).

Proyecto financiado por la Unión Europea. Los puntos de vista y opiniones expresados son únicamente los del autor y no reflejan necesariamente los de la Unión Europea o el Consejo Europeo de Investigación. Ni la Unión Europea ni la autoridad otorgante pueden ser considerados responsables de ellos.



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

y en Rusia, la división va a manifestarse en cuatro estados, dado que burgueses (los mercaderes urbanos) y los campesinos van a separarse en dos órdenes diferentes. Mientras tanto, en Inglaterra, los dos primeros órdenes van a terminar por asociarse en uno solo, lo cual va a dar origen a la división entre lores y comunes, en el Parlamento. En todo caso los monarcas, que aparecían por encima de esos tres estados, buscaban, tradicionalmente, asesorarse por representantes de todos esos estados, que embrionariamente comenzaron a asumir funciones de tipo legislativo y judicial.

En Francia, el orden estamental entró en crisis terminal hacia fines del siglo xviii. Por ello es que, en 1789, el rey Luis XVI convocó a una Asamblea General Extraordinaria, destinada a informar sobre la grave crisis financiera que afrontaba el país, y buscar una solución a la misma. El rey entonces, decidió convocar a los tres estamentos en que, durante el *Ancien Regime*, había estado dividida Francia -como sabemos, el clero o primer estado, la nobleza o segundo estado y el pueblo llano o tercer estado. La apertura de los Estados Generales, en Versalles, el 5 de mayo de 1789, marcarían entonces el comienzo de la Revolución.

En términos doctrinarios, conviene destacar que en los albores de la revolución saldría a la luz un panfleto, destinado a ejercer un enorme impacto en la historia política moderna: *Qu'est-ce que le Tiers-État* de Emmanuel Sieyès“ (equiparable a la influencia que podrían alcanzar luego pocos textos: el “Manifiesto Comunista” seguramente, o los papeles de “El Federalista” norteamericanos). En efecto, entre noviembre y diciembre de 1788, Sieyès escribió su célebre panfleto, que sería publicado a comienzos de 1789, inicialmente de modo anónimo. En su texto, Sieyès sostuvo que el tercer estado -la población “común” de Francia, que representaba entonces aproximadamente el 96% de la población, constituía por sí mismo una nación, con suficiente personal como para proveer a todos los cargos necesarios en el ejército, las iglesias, o la administración. Por ello mismo, no necesitaba de los otros dos órdenes -el primer estado, es decir el clero, y el segundo, esto es la aristocracia, que por ello mismo podían ser abolidos. El pueblo soberano, sostuvo Sieyès, tenía entonces, y ante todo el derecho de reorganizar el sistema político. Por ello mismo, sugirió también que los votos pasaran a contarse por cabeza, y no por órdenes.

*Locke, entre la Guerra Civil y la Revolución Gloriosa.* En Inglaterra, mientras tanto, el modelo “mixto” que organizaba un gobierno de distintos órdenes (que incluía al rey, a la nobleza, y a los comunes), fue virando lentamente a otro diferenciado, que sería conocido como el modelo de la “*constitución balanceada*”. Se trata de un modo de organización del poder que, según Maurice Vile, dominó el siglo xviii en Inglaterra y dio base a las visiones avanzadas por Montesquieu en el capítulo que le dedicara a la Constitución inglesa (Vile 1967, 40)

Conforme con este modelo, lo que se proponía era una división entre agencias de gobierno, que se expresaba en una repartición del poder entre el Rey, los Lores, y los Comunes. Dentro de ese esquema de equilibrios, un propósito crucial, desde un comienzo, fue el de impedir que el sistema quedara capturado o desbordado por los reclamos populares. La idea de “mezcla” o “balance” seguía teniendo un componente de clase, en

6

Este texto forma parte del proyecto financiado por el Consejo Europeo de Investigación (ERC) del programa de Investigación e Innovación “Horizon Europe” de la Unión Europea (Ref. **101096176** - ICDD).

Proyecto financiado por la Unión Europea. Los puntos de vista y opiniones expresados son únicamente los del autor y no reflejan necesariamente los de la Unión Europea o el Consejo Europeo de Investigación. Ni la Unión Europea ni la autoridad otorgante pueden ser considerados responsables de ellos.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

donde resultaba central la aspiración -no democrática- de evitar el predominio mayoritario (para lo cual no se buscó la limitación de sus posibles “excesos” o “abusos”, sino el reforzamiento del poder de las minorías ya poderosas).

La teoría de la “*separación de poderes*” -la que en Inglaterra defendiera Locke, de modo particularmente notable- cobró fuerza a mediados del siglo xvii, durante el tiempo de la Guerra Civil y la pacífica Revolución de 1688, y como una reivindicación de las crecientes clases medias, dispuestas a limitar o quitar privilegios a “reyes y nobles”. (Vile 1967, 37). En dicho contexto, Locke apareció no sólo como uno de los ideólogos, creadores y promotores de la doctrina, sino también como alguien que defendió dicha idea de un modo (“no-puro”) particular, esto es, asumiendo la primacía de la rama legislativa. Es importante, en este sentido, notar que Locke elaboró su teoría de gobierno en un lapso de tiempo muy particular, el de la “Restauración” (1660, a partir del retorno de Charles II), ubicado entre la Guerra Civil (1642-1651) y la “Revolución Gloriosa” (1688-1689), y en un momento en donde Charles II había endurecido su gobierno (persiguiendo opositores, estableciendo arrestos y censura sobre sus críticos), y se temía la vuelta del absolutismo.<sup>3</sup> Locke había vivido la Guerra Civil, siendo testigo del enjuiciamiento y ejecución de Charles I (1649), pero también había conocido el “trauma” generado por ese período revolucionario y violento -un período que había comenzado con la deposición del rey y la declaración de la república, y culminado con la restauración de la monarquía.<sup>4</sup> Esto es decir, él había conocido tanto los peligros de la monarquía absoluta (de Charles I), como también los riesgos del radicalismo revolucionario y la dictadura militar que habían llegado luego de la ejecución de Charles I, y a través de Oliver Cromwell. Él escribiría, entonces, en favor de una alternativa (una síntesis hegeliana) entre la monarquía absoluta y el extremismo republicano: un gobierno limitado (una monarquía constitucional con un Bill of Rights) con un Parlamento con funciones separadas de las del rey.

Por tanto, la visión de Locke puede entenderse como “hija directa” de esa situación especial, y de transición, y puede verse como un intento de justificar lo que la Revolución Gloriosa terminaría encarnando y logrando. En efecto, los resultados de la “Revolución Gloriosa” expresaron bien -al menos, en sus logros iniciales- el tipo de liberalismo -radical y moderado a la vez- promovido por Locke, y expresado en su “Tratado”: la resistencia contra la tiranía de un gobierno que incumple con sus compromisos básicos,

---

<sup>3</sup> De hecho, Locke escribe su “Two Treaties” desde su exilio en Holanda, y anónimamente, y lo publica recién en 1689, cuando la Revolución ya se había producido. Su exilio tuvo como origen su vinculación con el movimiento de los Whigs (y, en particular, con uno de sus líderes, Shaftesbury), que había procurado frenar la designación de su hermano James (Charles II no tenía hijos legítimos), católico y Duke de York, como sucesor de Charles II. Los Whigs habían tratado de impedir esa designación de un católico (en una Inglaterra fuertemente protestante) que se temía implicaría la restauración del absolutismo católico, como en Francia. Los Whigs procuraron impedir esa designación, primero, a través de un “Exclusion bill” (pero Charles II disolvió tres veces el Parlamento, procurando impedirlo), y luego a través de un plan que, supuestamente, iba a implicar el asesinato de Charles II y de James (el Rye House Plot). Ese fracaso final, llevó a figuras como Locke al exilio, desde donde siguieron abogando por formas de gobierno limitadas, y basadas en el consentimiento del pueblo.

<sup>4</sup> La revolución había comenzado con la conversión de Inglaterra en una república (el Commonwealth, vía Cromwell), había seguido con la transformación de Cromwell en dictador y -a la muerte de éste- había culminado con la restauración de la monarquía (en 1660, con Charles II).



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

pierde la confianza del pueblo y se convierte en tiránico<sup>5</sup> (en donde la resistencia pasa a verse como un comportamiento autorizado, cuando los gobernantes rompen el “contrato” que han firmado -algo que lo distingue de una larga tradición de autores, incluyendo a Hobbes, que temían y rechazaban cualquier rebelión popular); su embate contra el poder arbitrario, que resulta en su defensa del poder limitado, aquí primeramente a través de un Bill of Rights (1869), y la soberanía del parlamento;<sup>6</sup> su énfasis en el consentimiento del pueblo (a través de una legislatura representativa); la idea del gobierno como instituido por el pueblo (lo cual implica romper con la idea de la monarquía por derecho divino); y la noción de que el gobierno se crea para la protección de “derechos naturales” (vida, libertad, propiedad- derechos que son entendidos, por tanto, como pre-políticos); su insistencia sobre las *ramas separadas* del poder -sobre todo, el legislativo y el ejecutivo y el federativo; la importancia de que ellas se ocuparan de *funciones diferentes* -el legislativo, como única autoridad en la creación de leyes,<sup>7</sup> el ejecutivo, como encargado de su aplicación, y el federativo, a cargo de los “asuntos externos” (es decir, una división funcional y no social del poder, como en las teorías del gobierno mixto -división funcional que sería retomada por Montesquieu); el carácter “parcial” de esa separación, en donde el legislativo podía supervisar la ejecución de las leyes, y el ejecutivo vetar la legislación (razones todas éstas que permiten entender por qué algunos consideran a Locke como “el padre de la Constitución de los Estados Unidos,” Vile 1967, 48); su sospecha sobre la aristocracia y el estatus social heredado (como el que expresaba la House of Lords<sup>8</sup>); y, en definitiva, su renuencia a ocuparse (no sólo de la House of Lords, sino, sobre todo) de la teoría del “gobierno mixto” (que vinculaba con las monarquías de los Tudor y los Stuart, en donde el poder quedaba “balanceado” a partir de una interacción entre monarquía-aristocracia y “comunes”).

<sup>5</sup> De allí, también, el atractivo e influencia que ganaría el pensamiento de Locke en la Independencia norteamericana, y en su Declaración de Independencia, a través de Thomas Jefferson. Sostuvo Locke, por ejemplo (luego retomado casi textualmente por Jefferson, para la Declaración de Independencia): “But if a long train of abuses, prevarications and artifices, all tending the same way, make the design visible to the people, and they cannot but feel what they lie under, and see whither they are going; it is not to be wondered, that they should then rouse themselves, and endeavour to put the rule into such hands which may secure to them the ends for which government was at first erected; and without which, ancient names, and specious forms, are so far from being better, that they are much worse, than the state of nature, or pure anarchy; the inconveniencies being all as great and as near, but the remedy farther off and more difficult.” (Locke 1924, 231).

<sup>6</sup> “Absolute arbitrary power, or governing without settled standing laws, can neither of them consist with the ends of society and government, which men would not quit the freedom of the state of Nature for, and tie themselves up under, were it not to preserve their lives, liberties, and fortunes, and by stated rules of right and property to secure their peace and quiet. It cannot be supposed that they should intend, had they a power so to do, to give any one or more an absolute arbitrary power over their persons and estates, and put a force into the magistrate’s hand to execute his unlimited will arbitrarily upon them.” (Locke 1924, 186).

<sup>7</sup> “Legislative neither must nor can transfer the power of making laws to anybody else, or place it anywhere but where the people have... And because it may be too great temptation to human frailty, apt to grasp at power, for the same persons who have the power of making laws to have also in their hands the power to execute them, whereby they may exempt themselves from obedience to the laws they make, and suit the law, both in its making and execution, to their own private advantage, and thereby come to have a distinct interest from the rest of the community, contrary to the end of society and government” (Locke 1924, 190).

<sup>8</sup> Cámara existente desde el siglo xiv, y compuesta por la nobleza hereditaria y el alto clero -los obispos y arzobispos de la Iglesia de Inglaterra



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

La teoría del “gobierno mixto”, que había encontrado un fuerte anclaje en la Inglaterra de los años previos a la Guerra Civil (con la existencia de una monarquía acompañada en el poder por “lores” y “comunes”), volvería a ganar fuerza después de la Revolución Gloriosa, y luego de años en que los privilegios hereditarios fueran vistos con sospecha. Las elites conservadoras que había impulsado -sin derramamientos de sangre- la Revolución; depuesto al rey; y convertido al Parlamento en soberano, encontraron su lenguaje en la idea de la restauración de la *ancient constitution*, que implicaba continuidad con la forma de gobierno que había sido propia de Inglaterra: un gobierno mixto; balanceado; que prometía, también, algo crucial: *estabilidad política*. Y la estabilidad se lograba abriendo lugar tanto para la monarquía como para la nobleza (otra vez, entonces, concretar el “sueño” del gobierno mixto); dejando en claro que la Revolución no había sido contra la monarquía, sino contra la monarquía arbitraria; que el “balance” de poderes debía mantenerse, sin permitir que los “clamores populares” provocaran la mínima quiebra del orden constitucional;<sup>9</sup> y que por tanto, nada de lo ocurrido implicaba revivir el “trauma” que habían dejado el radicalismo y la violencia de la Guerra Civil. Volvía a primar, de este modo, la doctrina de la “constitución balanceada”, que alcanzaría su apogeo en el siglo xviii.

Como señala Maurice Vile, la teoría de la “separación de poderes”, que ganara fuerza durante los años posteriores a la Guerra Civil y en el trabajo de John Locke, quedó en retirada, y sometida al peso creciente (y mayor que nunca) de la teoría del “gobierno mixto” (“*the more revolutionary theory had been assimilated by, and subordinated to, the older theory of mixed government, and the English attitude towards the Constitution was long to remain in this mould*” Vile 1967, 54).<sup>10</sup> Sin embargo, la idea de la “separación de poderes” representaba el futuro, aunque en una nueva forma, que implicaba a la vez dejar atrás algunos de los viejos supuestos asociados con la idea del “gobierno mixto”, como la perduración de algunos implícitos, relacionados con los componentes de “clase” que encerraba la teoría. Parte de ese tránsito -que implicaría la consolidación de la nueva visión en Europa continental, y su llegada a América, a través de los Estados Unidos- tendría que ver con el trabajo del francés Montesquieu: un admirador de la Constitución inglesa, que reivindicaba a la misma con todo su componente real y aristocrático. Un eslabón fundamental que haría de nexo entre el gobierno de Inglaterra -el de la monarquía limitada, la división de poderes, los controles mutuos entre las distintas ramas- y el trabajo de Montesquieu, sería Bolingbroke. Bolingbroke, un conocido de Montesquieu, defendería una “amalgama” propia de la Inglaterra de mediados del siglo xviii, entre “el gobierno mixto, la supremacía legislativa, y la separación de poderes”, en donde habría funciones de gobierno parcialmente compartidas y parcialmente separadas entre distintos organismos (Vile 1967, 53).

---

<sup>9</sup> Cita de Dean Swift, de 1701, en Vile 1967, 49, describiendo el modo en que la “teoría política dominante” se había convertido en eminentemente conservadora.

<sup>10</sup> Interesa notar que Locke, como muchos de sus contemporáneos, habían vivido el breve “Intregno” de 11 años (1649-1660) que siguió a la Guerra Civil, y en donde Inglaterra abolió la monarquía y la Cámara de los Lores, declarándose una república (“Commonwealth”), apoyada en el Parlamento (un Parlamento fundamentalmente afín al poder militar). Ello, al menos, hasta que en 1653, Cromwell disolvió el Parlamento, a la fuerza, se proclamó Protector y gobernó como un dictador. Recién en 1660, con la muerte de Cromwell, primero, y un breve liderazgo de su hijo, Charles II encabezó la Restauración y restaurando la monarquía y la Cámara de los Comunes.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Mientras tanto, William Blackstone,<sup>11</sup> hacia fines del siglo xviii sería el teórico que, desde su cátedra de Derecho Inglés en Oxford, ayudaría a consolidar esta nueva visión, apostando por un equilibrio institucional basado en la incorporación de los tres órdenes sociales: *King, lords (temporal and spiritual) and commons*.<sup>12</sup> Ello así, expresado en la idea de “la Corona en el Parlamento” (Crown-in-Parliament), esto es, el rey reuniendo a los tres estados del reino: kings, lords and commons.<sup>13</sup> Blackstone, podría decirse escribe en un momento cumbre -consolidado- de la noción de “gobierno mixto”, aún reconociendo ya, y de manera especial, la idea de la “supremacía parlamentaria” que pasaría a ganar fuerza decisiva dentro del derecho inglés. Él fue quien terminó por combinar en un todo legal coherente el triple legado de la “*constitución mixta*,” la *soberanía parlamentaria y los derechos individuales*. Desde entonces, podría decirse, y también por esa centralidad que gana el Parlamento dentro de la organización del gobierno inglés, la idea de “gobierno mixto” comienza a perder gradualmente fuerza, al menos en relación con los modos en que se había venido desarrollando hasta entonces.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Blackstone escribiría a mediados del siglo xviii, cuando -luego de la Revolución Gloriosa y el Act of Settlement de 1701 (un Acta que no sólo arreglaría el orden sucesorio en el trono británico, sino que establecería límites adicional al poder monárquico, y daría más autonomía a los tribunales)- Gran Bretaña disfrutaba de una monarquía constitucional estable, con centro en la soberanía parlamentaria (con un Parlamento que podía hacer o deshacer cualquier ley, que por lo demás no podía ser objeto de invalidación por los tribunales o el rey en soledad). Blackstone definiría canónicamente que la ley era aquello que el Parlamento declaraba como tal; y al derecho inglés como basado en el “common law” (no en un único documento, pero un producto de leyes, decisiones judiciales y tradiciones -una entidad viviente).

<sup>12</sup> Según Loughlin, dado que no había limitaciones a la autoridad del parlamento, la regla fundamental del constitucionalismo podía reducirse a la siguiente: lo que define la Corona en el Parlamento (Crown-in-Parliament) es la ley” (Loughlin 2003, 30). Se trata, cabe subrayarlo también, de una posición que busca dejar en claro, de ese modo, que la autoridad que se reconoce al Parlamento no es la autoridad de los representantes del pueblo: el Parlamento es otra cosa. En sentido similar, Dicey definiría a la doctrina de la supremacía parlamentaria como “the very keystone” de la Constitución Británica.

<sup>13</sup> Aquí se reconoce una diferencia importante entre el pensamiento de Blackstone, y lo que fuera el pensamiento de Montesquieu, ya que para Montesquieu la presencia del ejecutivo como parte de la legislatura significaba el fin de la libertad, mientras que para Blackstone, el rey debía ser parte fundamental del legislativo. En todo caso, ambos coincidían en adjudicarle al ejecutivo tareas de rechazo o veto, más que de definición de políticas; y en la convicción de que los títulos y los rasgos debían ocupar un papel fundamental dentro de la estructura de gobierno (Wilson 1934, 18).

<sup>14</sup> La posición de Blackstone, con el correr de los años, fue muy criticada, en particular por autores como A.V.Dicey, quien publicara en 1885 su también muy influyente libro *Lectures on the Law of the Constitution*. Positivista, a diferencia de Blackstone, Dicey coincidió con aquel, en todo caso, en la idea de que los sectores principales de la sociedad -Corona, lords, comunes- debían quedar representados en el parlamento, y sus intereses balanceados (Loughlin 2003; Dicey 71; Wilson 1934). Dicey, debe decirse, escribió un siglo después que Blackstone, y frente a un panorama institucional en muchos sentidos diferente del que había conocido aquel: con un sistema de gobierno plenamente parlamentario (los tribunales no tenían la capacidad de invalidar una ley del Parlamento); una monarquía con funciones básicamente ceremoniales; y la consolidación de una serie de reformas democráticas ya aprobadas (ie., las Reform Acts de 1832, 1867, 1884). Dicey defendió ese orden (la “constitución Victoriana”) que describió como basado en la soberanía parlamentaria, el *rule of law* (no hay un poder arbitrario); y un sistema de constitución no escrita, pero asentado en la ley y la costumbre, dando un lugar importante a las convenciones constitucionales. Para el momento en que escribe Dicey -aunque aún rige una monarquía, y existe la Cámara de los Lores, la idea de “constitución mixta” ha perdido fuerza, y lo que prima -con él, a través de él- es el discurso de la soberanía parlamentaria más la *rule of law*.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

*Montesquieu y el renacimiento de la idea del “gobierno mixto”*. Concentrémonos ahora en el ejemplo más emblemático de las sociedades divididas en diferentes órdenes: el caso de Francia. Es aquí donde va a resultar más notable, y más célebre, la división entre los tres estados de la nobleza, el clero y los comunes, o el tercer estado. Es allí donde esa fragmentación de la sociedad en tres órdenes, que marcó a toda la edad media, adquirió mayor visibilidad dentro de la organización institucional, y allí también donde esa demarcación fue cuestionada, entró en crisis, y terminó estallando en un movimiento de ruptura.

Al respecto, conviene comenzar señalando que, en 1748, Charles Louis de Secondat, barón de Montesquieu publicó *L’Esprit des lois*. Su influencia resultó crucial, en particular, en la traducción de la teoría del gobierno mixto (monarquía, aristocracia, democracia) a un sistema de poderes divididos (ejecutivo, judicial, legislativo). En dicho tránsito, fue fundamental su estudio de la Constitución de Inglaterra, que aparece particularmente en el Libro XI, Capítulo VI de su libro sobre “el espíritu de las leyes”. Para él, resultaba fundamental un esquema en donde los diversos poderes estuvieran separados: ésa era la “garantía primaria de la libertad”, la barrera contra la arbitrariedad del poder gubernamental.<sup>15</sup>

En efecto, y en el capítulo citado, Montesquieu distingue, en primer lugar, entre el poder de hacer las leyes, el poder ejecutivo, y el poder de juzgar (el que castiga los crímenes o juzga los diferendos entre los particulares, según sus términos). Enseguida, el filósofo hace referencia a los graves riesgos que se derivan de la reunión de esos diferentes poderes en una misma rama. Señala entonces que, si el poder legislativo se reúne con el ejecutivo, la libertad se pierde, porque se pueden dictar leyes tiránicas que serán ejecutadas tiránicamente; y que también se pierde la libertad si el poder de juzgar se junta con el poder de legislar, porque entonces el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos va a resultar arbitrario; y lo mismo ocurriría -agrega- si el poder de juzgar se une con el del ejecutivo, porque entonces el juez podría tener la fuerza de un opresor. La peor situación de todas -agrega luego- sería la de los tres poderes reunidos en uno solo -en una situación semejante, apunta “todo estaría perdido”.

Si la primera clave del esquema que Montesquieu retoma del modelo inglés es la de la separación de poderes, como garantía de la libertad; otra clave fundamental es la de incorporar a las diferentes “secciones” de la sociedad, dentro del sistema institucional, de forma tal de favorecer la estabilidad política y el equilibrio social. En particular, a Montesquieu le interesó subrayar la importancia de asegurar un lugar especial, junto a los representantes del pueblo, a la nobleza y su sistema hereditario de privilegios. Esto es decir: para Montesquieu, *la libertad depende de la separación de poderes, y no hay*

---

<sup>15</sup> Su aporte, en todo caso, fue decisivo en el tránsito a una idea de la separación de poderes que incluyera una división de funciones, organismos y personas. En un sistema con división de poderes (ejecutivo, legislativo, judicial) como el que él propuso, los distintos “intereses y pasiones” propios de las diferentes clases, se combinan para “impedir que cualquier persona o grupo de personas ejerza su poder arbitrario” (Vile 1967, 107).



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

*separación genuina de poderes sin una forma de gobierno mixta, y no hay forma mixta donde la monarquía y la nobleza no jueguen un papel fundamental.*

En un párrafo central, dentro de su análisis, él dejó en claro que, junto con la presencia del monarca a cargo del ejecutivo, debía existir, en el ámbito legislativo, “un cuerpo de los nobles”, y otro compuesto por los elegidos “para representar al pueblo”. Cada uno de ellos -agregó- debería tener “sus asambleas y sus deliberaciones aparte, puesto que tienen visiones e intereses separados”.<sup>16</sup> Por lo demás -y esto también resulta crucial dentro de su razonamiento- Montesquieu distinguía fuertemente entre representantes y representados, asumiendo en los primeros, capacidades que desconocía en los últimos. Para él “la gran ventaja de los representantes radica en que son capaces de discutir de los asuntos públicos”, a diferencia del común del pueblo que “no es adecuado” para ello, lo cual -agregó- constituía “uno de los grandes inconvenientes de la democracia.”<sup>17</sup>

La idea de Montesquieu era que *los distintos “órdenes” o “secciones” de la sociedad debían formar parte del gobierno; que debían contar con poderes de influencia equivalentes en la gestión de gobierno; que debían tener la manera de frenar las invasiones de los otros; y que sólo así sería posible conseguir la libertad (y no la esclavitud) política.* En tal sentido, él sostuvo, de manera más específica (y cito el párrafo de modo completo), que:

En un Estado siempre hay personas distinguidas por el nacimiento, las riquezas o los honores; pero si estuvieran confundidas entre el pueblo, si no tuvieran más que un voto como los demás, la libertad común sería su esclavitud y no tendrían ningún interés en defenderla, porque la mayor parte de las resoluciones irían en contra de sus intereses. la parte que tengan en la legislación debe pues ser proporcional a las demás ventajas de que disfruten en el Estado, cosa que sucederá si forman un cuerpo tal que pueda detener las empresas del pueblo tal como el pueblo tendrá el derecho de detener las suyas (Montesquieu 2007, 209).<sup>18</sup>

*David Hume, los hombres como bribones, y la necesidad de contraponer intereses (“ambición contra ambición”).* El otro gran eslabón teórico entre Europa y América va a aparecer expresado por el pensamiento del escocés David Hume (1711-1776). Entre otras cosas, el trabajo de Hume va a aportar “dinámica”, a las elaboraciones teóricas de sus predecesores, en torno a la organización del gobierno y la teoría constitucional. Ello, a partir de sus reflexiones sobre la naturaleza humana; el auto-interés como fuerza motivacional en las personas, y en particular de las autoridades de gobierno; la razón como esclava de la pasión, y las pasiones como fuerzas que tendían a nublar la razón de los actores sociales; el accionar faccioso como conducta que solía prevalecer en el

<sup>16</sup> “The legislative power is therefore committed to the body of the nobles, and that which represents the people, each having their assemblies and deliberations apart, each their separate views and interests” (Montesquieu 2001, 177)

<sup>17</sup> The great advantage of representatives is, their capacity of discussing public affairs. For this the people collectively are extremely unfit, which is one of the chief inconveniences of a democracy” (ibid, 176).

<sup>18</sup> “In such a state there are always persons distinguished by their birth, riches or honours; but were they to be confounded with the common people, and to have only the weight of a single vote like the rest, the common liberty would be their slavery, and they would have no interest in supporting it, as most of the popular resolutions would be against them. They share they have, therefore, in the legislature ought to be proportioned to their other advantages in the state; which happens only when they form a body that has a right to check the licentiousness of the people, as the people have a right to oppose any encroachment of their” (Ibid.177).



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

comportamiento de los grupos numerosos; etc. Todas estas ideas van a tener un impacto extraordinario en muchos de los principales actores intelectuales durante el Período Fundacional del constitucionalismo norteamericano, tales como James Madison o Alexander Hamilton. Hume les permitiría entender y predecir los desarrollos esperables de las instituciones ocupadas por los actores, es decir, les permitiría pasar de una teoría estática, sobre el sistema de gobierno, como la que habían enseñado a pensar Locke o Montesquieu, a una teoría puesta en práctica, con instituciones conducidas por personas de “carne y hueso”, que era el enigma sobre el que los norteamericanos, luego de la independencia, necesitaban pensar, para re-organizar de una vez sus instituciones de gobierno.

El punto de partida que proporcionó Hume, en este sentido, fue que -a la hora de diseñar un esquema de gobierno- debía partirse de la premisa básica según las cuales las personas se movían, habitualmente, por sus intereses, antes que por ideales: no podía esperarse que las personas, ocupando los cargos públicos, se comportasen como ángeles. Más bien lo contrario (tal como lo reafirmaría Madison, en *Federalist Papers* n. 51). En tal sentido, en “On the Independence of Parliament”, texto incluido en sus *Ensayos políticos*, Hume afirmó: “Los escritores políticos han establecido como máxima que, al idear cualquier sistema de gobierno y fijar los diversos controles y contrapesos de la constitución, se debe suponer que todo hombre es un sinvergüenza y que no tiene otro fin en todas sus acciones que el interés privado” (Hume 1987, 44).<sup>19</sup> Dicho supuesto resultaría esencial para dar el siguiente paso -paso crucial, tanto en el pensamiento de Hume, como en las discusiones constitucionales norteamericanas- referido a los modos en que organizar las relaciones entre las distintas ramas de poder -ramas separadas unas de otras, en sus funciones- que habían previsto tanto Locke como Montesquieu. La pregunta sería ahora acerca de la mejor manera de “echar a andar” la máquina constitucional: cómo, de qué manera, hacia dónde. Hume vino a afirmar, entonces, que el supuesto debía ser el del egoísmo, el del auto-interés, el intento de sacar ventajas a partir del lugar que uno ocupaba. Esta idea -común en la reflexión “escocesa” de aquellos años, crucial en el pensamiento de Adam Smith (1723-1790), sobre el mercado y la “mano invisible”- pasaría a ocupar un lugar prominente dentro de la reflexión institucional los supuestos de los “Founding Fathers” norteamericanos (se trata de una cuestión que Madison retomaría, célebremente, sugiriendo anudar las “motivaciones personales” previsibles, en los actores, con “medios constitucionales” apropiados, destinados a canalizar o re-orientar tales motivos, tal como, otra vez, insistiera en *Federalist Papers* n. 51).

En términos institucionales, las implicaciones de la sugerencia Humeana eran brutales: la idea era que, en la persecución de su auto-interés, cada funcionario estaba dispuesta a llegar tan lejos como las oportunidades institucionales se lo permitiesen -de ahí la necesidad de pensar al orden constitucional como un sistema de “puertas y exclusas.” Decía Hume: “Si un orden de hombres, al perseguir su propio interés, puede usurpar todos los demás órdenes, sin duda lo hará y se convertirá, en la medida de lo posible, en absoluto

---

<sup>19</sup> “Political writers have established it as a maxim, that, in contriving any system of government, and fixing the several checks and controuls of the constitution, every man ought to be supposed a knave, and to have no other end, in all his actions, than private interest” (Hume 1987, 44)



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

e incontrolable” (ibid., 44-45).<sup>20</sup> Hamilton, como veremos, también retomaría esta idea, que lo llevaría a considerar como una ley cierta, que (no importaba qué grupo estuviera en el poder, mayoritario o minoritario) quien acumulaba todo o la mayor parte del poder político, sin frenos institucionales que lo limitaran, tendería a arrasar al grupo contrario.

El supuesto dominante sobre las personas en funciones de gobierno, obviamente, resultaba extensible también a los grupos reunidos por intereses similares que, previsiblemente, también actuarían en defensa de lo suyo, buscando maximizar el propio beneficio. En este sentido, afirmó Hume, en el mismo ensayo sobre la independencia del Parlamento: “Si, por el contrario, no se controlan los intereses particulares y no se orientan hacia el bien público, no podemos esperar nada más que facciones, desorden y tiranía de un gobierno así” (ibid.).<sup>21</sup> Aquí aparece ya la llama que encendería la hoguera: la idea de “facciones”, que pasaría a estar, más adelante, en el centro del texto más importante de todos los escritos por Madison, en su reflexión sobre las instituciones: *Federalist Papers* n. 10. Hume abundó sobre la cuestión de las facciones, en particular, en su ensayo “Sobre los partidos en general”, donde afirmó (y cito en extenso):

“La influencia de las facciones es directamente contraria a la de las leyes. Las facciones subvierten el gobierno, hacen que las leyes sean impotentes y engendran las animosidades más feroces entre los hombres de una misma nación, que deberían prestarse asistencia y protección mutuas. Y lo que debería hacer más odiosos a los fundadores de los partidos es la dificultad de extirpar estas malas hierbas, una vez que han echado raíces en cualquier Estado. Se propagan de forma natural durante muchos siglos y rara vez desaparecen sin la disolución total del gobierno en el que se han sembrado. Además, son plantas que crecen más abundantemente en los suelos más ricos; y aunque los gobiernos absolutos no están totalmente libres de ellas, hay que reconocer que surgen más fácilmente y se propagan más rápidamente en los gobiernos libres, donde siempre infectan al propio poder legislativo, el único que podría, mediante la aplicación constante de recompensas y castigos, erradicarlas (ibid., 51)”<sup>22</sup>

Junto con el auto-interés como fuente primaria de la conducta de cualquier individuo o funcionario; y el accionar faccioso esperable en los grupos con intereses compartidos; aparecía otro elemento fundacional, que Hume exploraría sobre todo en su “Tratado sobre la naturaleza humana”: las pasiones humanas, capaces de “esclavizar la razón”, e incontenible motor del comportamiento de las personas, sobre todo actuando en grupos (Hume 1896). Esa idea de las pasiones nublando la razón aparecería en los escritos de Hume, de manera frecuente, sobre todo en su descripción de las “asambleas numerosas”. Sostuvo Hume, y al respecto, en su ensayo “The idea of a perfect Commonwealth” “El cardenal de Retz dice que todas las asambleas numerosas, independientemente de su

<sup>20</sup> “If one order of men, by pursuing its own interest, can usurp upon every other order, it will certainly do so, and render itself, as far as possible, absolute and uncontrollable” (ibid, 44-45).

<sup>21</sup> “If... separate interest be not checked, and be not directed to the public, we ought to look for nothing but faction, disorder, and tyranny from such a government” (Hume 1987, 44).

<sup>22</sup> He claimed “the influence of faction is directly contrary to that of laws. Factions subvert government, render laws impotent, and beget the fiercest animosities among men of the same nation, who ought to give mutual assistance and protection to each other. And what should render the founders of parties more odious is, the difficulty of extirpating<sup>o</sup> these weeds, when once they have taken root in any state. They naturally propagate themselves for many centuries, and seldom end but by the total dissolution of that government, in which they are sown. They are, besides, plants which grow most plentifully in the richest soil; and though absolute governments be not wholly free from them, it must be confessed, that they rise more easily, and propagate themselves faster in free governments, where they always infect the legislature itself, which alone could be able, by the steady application of rewards and punishments, to eradicate them” (ibid., 51)



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

composición, no son más que multitudes (*mobs*), y que en sus debates se dejan llevar por el más mínimo motivo. Esto lo confirma la experiencia cotidiana. Cuando un miembro percibe una absurdidad, se la transmite a su vecino, y así sucesivamente, hasta que todo el conjunto se ve contagiado.” (ibid., 284-285).<sup>23</sup> Éste sería otro aspecto en donde su filosofía pasaría a alimentar de manera directa al pensamiento madisoniano: inequívocamente, las asambleas numerosas, iban a actuar de manera irrazonable, movidas comúnmente por la pasión (i.e., en *Federalist Papers* n. 55).

A este conjunto de piezas y supuestos se les sumarían otras derivaciones o consecuencias fundamentales, que resultarían cruciales dentro del paradigma Humeano, y que también encontrarían inmediato traslado en el debate norteamericano. Por un lado, la desconfianza en la democracia directa;<sup>24</sup> por otro la importancia de dividir tanto como fuera posible los distritos y las asambleas numerosas<sup>25</sup> (algo que Madison retoma con centralidad desde el mismo *Federalist Papers* n. 10); y también la insistencia en la necesidad de combinar, dentro del diseño institucional, los elementos aristocráticos y los democráticos, como se hiciera siempre en la tradición del “gobierno mixto” (en el debate norteamericano, dándole lugar a “acreedores” y “deudores”; “*the few*” and “*the many*”).<sup>26</sup>

## Los Estados Unidos

<sup>23</sup> “Cardinal de Retz says, that all numerous assemblies, however composed, are mere mob, and swayed in their debates by the least motive.<sup>9</sup> This we find confirmed by daily experience. When an absurdity strikes a member, he conveys it to his neighbour, and so on, till the whole be infected. Separate this great body; and though every member be only of middling sense, it is not probable, that any thing but reason can prevail over the whole. Influence and example being removed, good sense will always get the better of bad among a number of people” (ibid. 284-285).

<sup>24</sup> En “That Politics May Be Reduced to a Science” sostuvo: “un gobierno republicano y libre sería un absurdo evidente si los controles y contrapesos específicos previstos en la Constitución no tuvieran realmente ninguna influencia y no hicieran que ni siquiera a los hombres malvados les interesara actuar por el bien público” (“a republican and free government would be an obvious absurdity, if the particular checks and controuls, provided by the constitution, had really no influence, and made it not the interest, even of bad men, to act for the public good”, ibid. 31).

<sup>25</sup> Sostuvo Hume, en “The idea of a perfect Commonwealth”: “Dividid al pueblo en muchos cuerpos independientes y podrán deliberar sin peligro, con lo que cualquier inconveniente parece evitado” (“Divide the people into many separate bodies; and then they may debate with safety, and every inconvenience seems to be prevented”). Ibid., 284.

<sup>26</sup> Sostuvo Hume, por ejemplo, en “That politics may be reduced to a science” “puede afirmarse como axioma universal en política que *un príncipe hereditario, una nobleza sin vasallos y un pueblo que vota a través de sus representantes constituyen la mejor monarquía, aristocracia y democracia*”. (ibid., 33, cursivas en el original). “It may therefore be pronounced as an universal axiom in politics, That *an hereditary prince, a nobility without vassals, and a people voting by their representatives, form the best monarchy, aristocracy, and democracy*” (ibid., 33, italics in the original). O también, en “Whether the British Government inclines more to absolute monarchy, or to a republic,” “Si tenemos motivos para estar más celosos de la monarquía, porque el peligro es más inminente por ese lado, también tenemos motivos para estar más celosos del gobierno popular, porque ese peligro es más terrible. Esto puede enseñarnos una lección de moderación en todas nuestras controversias políticas” (“If we have reason to be more jealous of monarchy, because the danger is more imminent from that quarter; we have also reason to be more jealous of popular government, because that danger is more terrible. This may teach us a lesson of moderation in all our political controversies” ibid., 50).



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Para hacer referencia al desarrollo de la teoría de la separación de poderes en los Estados Unidos, conviene dar unos pasos atrás, y volver a Locke y a la Francia pre-revolucionaria. De allí es que llegarán influencias decisivas para el desarrollo doctrinario norteamericano. Por una parte, puede decirse, el aporte de Montesquieu fue decisivo en el tránsito a una idea de la separación de poderes que incluyera una división de funciones, organismos y personas (Story 1891). Su labor, como la de Locke, resultaron las más relevantes en la creación de la doctrina de la separación de poderes que tanta influencia pasaría a tener en América, y desde allí en buena parte del mundo occidental. La escena política norteamericana estaba desprovista de varios de los elementos institucionales más distintivos del constitucionalismo inglés (del que derivaba, y a partir del cual reflexionaba, de la mano de autores como Locke y Montesquieu): la independencia implicaba terminar con la dependencia del rey (y los impuestos que se imponían desde Inglaterra); la nobleza, como clase, y el clero, como fuerza autónoma, eran ajenas a la vida pública que habían comenzado a desarrollar los colonos, en su nueva tierra. Sin embargo, según veremos, algunas de las preocupaciones que eran centrales para la reflexión política inglesa, encajaron perfectamente en el devenir político norteamericano. Desde las reflexiones sobre la resistencia, los derechos naturales y los límites al poder, que llegaron con Locke (y luego con Thomas Paine), en el tiempo de la Independencia;<sup>27</sup> a las obsesiones que ganaron fuerza luego, cuando la independencia se hubo consolidado: la necesidad urgente de la *estabilidad política*; el riesgo de abusos por parte de (todos los grupos, pero, de modo más saliente) los sectores mayoritarios (el grupo de los endeudados; *the many*); la posibilidad y necesidad de lograr el equilibrio político, otorgando un lugar particular, dentro de la estructura de poder, a las “secciones” principales (y más amenazadas) de la sociedad (empezando por los sectores propietarios o acreedores) -allí era donde residía el conflicto social mayor, en ese crucial período post-independentista y pre-constitucional. En este sentido, las bases elementales del “gobierno mixto”, que habían recorrido toda la historia del constitucionalismo, iban a reproducirse una vez más, en los Estados Unidos: desprovistas de su forma más tradicional -rey, nobles, clero, comunes- pero firmes en la idea de lograr el equilibrio político a través de la asignación de poder institucional equivalente a las principales fuerzas sociales enfrentadas.

Sería en los Estados Unidos, de todos modos, en donde la idea de la separación de poderes tomaría su modalidad más actual y definitiva, reconvertida en la fórmula de “*separación de poderes + frenos y contrapesos*”. Ella nació en reacción frente a las propuestas más radicales o democráticas de organización institucional -basadas en un principio de “separación estricta” de poderes, destinado a la protección del legislativo. Este tipo de constituciones habían alumbrado en el país luego de la revolución de la independencia, y

---

<sup>27</sup> Locke, más que el padre de la Constitución de los Estados Unidos, fue quien ofreció a dicho país buena parte del lenguaje, los conceptos y algunas de las ideas elementales, necesarias para su desarrollo constitucional: la idea de los derechos naturales (que los gobiernos tenían como función asegurar); la idea (que iba de la mano de la de los derechos naturales) según la cual la legitimidad del gobierno descansaba sobre el consentimiento del pueblo (que permitía romper con la noción de una monarquía de origen divino); la idea de que la resistencia (y la ruptura) se justificaba(n), cuando el gobierno rompía la confianza popular, luego de una “larga cadena de abusos”; la idea de que al Congreso le tocaba una función diferente que (y separada de) la del ejecutivo, que incluía el establecimiento de impuestos;



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

tuvieron a la Constitución de Pennsylvania de 1776, redactada por el inglés Thomas Paine, como emblema.

Los radicales se oponían a estos arreglos institucionales del tipo “frenos y balances”, asumiendo que tales medios se dirigían fundamentalmente a socavar la autoridad suprema de la voluntad popular. Contra dicha visión, los radicales sostuvieron que la Constitución debía mantener siempre su contenido mayoritario; y -en todo caso- la búsqueda de mayores controles tenía que ser consistente con la preservación de ese mayoritarismo (i.e., dividiendo al legislativo en dos, ante cada iniciativa legal, de forma tal de alentar una “doble lectura”, y evitar la toma de decisiones apresuradas, cfr. Gargarella 1998). Maurice Vile describe esta primera etapa -la más hostil a toda idea de “frenos y contrapesos”, en los siguientes términos:

Las constituciones de Virginia y de otros cinco estados que terminaron su labor en 1776 y principios de 1777 representan el punto culminante de la aceptación revolucionaria de la doctrina de la separación de poderes. En muchos aspectos diferían considerablemente: en la adopción de legislaturas unicamerales o bicamerales, en la liberalidad o conservadurismo del sufragio, o en los experimentos que hicieron con mecanismos tales como la elección indirecta del Senado en Maryland o la institución de un Consejo de Censores en Pensilvania, pero todas se adhirieron a la doctrina de la separación de poderes y todas rechazaron, en mayor o menor grado, el concepto de frenos y contrapesos. Con la Constitución de Nueva York en abril de 1777 comenzó la reacción contra el rechazo extremo de los frenos y contrapesos, y este movimiento continuó hasta que la Constitución Federal puso el sello a una nueva y única combinación estadounidense de separación de poderes y frenos y contrapesos (Vile 1967, 147).<sup>28</sup>

La antítesis de la Constitución de Pennsylvania (y, más en general, del movimiento radical de constituciones estatales), puede encontrarse en *The Essex Result*, un panfleto escrito por Theophilus Parsons en contra de la Constitución de Massachusetts de 1778, y sobre todo, en la reformada Constitución de Massachusetts de 1780, conforme a las directivas de John Adams. La Constitución de 1778 era criticada (así, claramente, en el trabajo de Parsons), por no separar apropiadamente a las tres ramas de gobierno, y por no incluir una Declaración de Derechos. Contra dicho esquema constitucional, *The Essex Result* defendió el bicameralismo, sosteniendo que el esquema de un legislativo unicameral era demasiado propicio a la toma de decisiones apresuradas, e influidas por las pasiones y prejuicios del momento (en ese momento, la decisión de emitir papel moneda y licuar las deudas de una mayoría). De manera similar, Adams -quien no había podido participar de la redacción de la Constitución de 1778 por encontrarse en Francia- trabajó de forma intensa en la redacción de la de 1780, poniendo un acento muy especial en la protección de los derechos de los propietarios, volviendo así, y de manera bastante explícita, a la

---

<sup>28</sup> A la vez, Vile describe a la Constitución de Pennsylvania en estos términos: “La Constitución de Pensilvania de 1776 mostró claramente este rechazo extremo de los controles y contrapesos, aliado con la separación de poderes. Estableció una legislatura unicameral y un ejecutivo plural, el Consejo Ejecutivo Supremo elegido directamente por el pueblo. Ningún miembro de la Asamblea podía ser elegido para el Consejo, aunque se utilizaba una votación conjunta de la Asamblea y el Consejo para elegir al Presidente y Vicepresidente de entre los doce miembros del Consejo, de acuerdo con la inspiración del siglo XVII de la Constitución. El poder judicial no fue elevado al mismo nivel, ni se le dio la misma independencia, que los poderes legislativo y ejecutivo “supremos”. Se estableció un Consejo de Censores para revisar el funcionamiento de la Constitución cada siete años y para investigar “si las ramas legislativa y ejecutiva del gobierno han cumplido con su deber como guardianes del pueblo, o se han atribuido o ejercido otros poderes mayores que los que les otorga la Constitución” (ibid.. 152).



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

“base clasista” con que habían sido pensadas las constituciones “balanceadas”. Si la constitución de Pennsylvania de 1776 se caracterizó por su carácter radical, democrático e igualitario, la de Massachusetts lo fue por defender los derechos de los propietarios y reconocer la distinción entre clases (Grau 2011, 55-6).<sup>29</sup>

Durante toda la evolución del nuevo modelo constitucional -el de los *checks and balances*, la “tesis de la correlación” se mantuvo fundamentalmente intacta. En otros términos, el sistema institucional debía estar en diálogo directo con la organización social de la época. Ello se advierte, por ejemplo, en el texto más conocido e influyente de Madison, el *Federalist Paper* n. 10, en donde él escribió:

Those who hold and those who are without property have ever formed distinct interests in society. Those who are creditors, and those who are debtors, fall under a like discrimination. A landed interest, a manufacturing interest, a mercantile interest, a moneyed interest, with many lesser interests, grow up of necessity in civilized nations, and divide them into different classes, actuated by different sentiments and views. *The regulation of these various and interfering interests forms the principal task of modern legislation*, and involves the spirit of party and faction in the necessary and ordinary operations of the government (énfasis añadido).

Esto es decir, para Madison -el principal ideólogo de la Constitución de los Estados Unidos de 1787- resultaba claro que el nuevo texto constitucional tenía como propósito principal (“the principal task of modern legislation”) el de evitar las mutuas opresiones entre mayorías y minorías/ acreedores y deudores, esto es decir, los principales grupos sociales de la época. Y dicha finalidad se lograría, fundamentalmente, a través de un reforzamiento de la vieja fórmula: integrar institucionalmente a esos sectores enfrentados, dotándolos de poder (de “freno y control”) equivalentes. Sería en su famoso texto de *El Federalista* n. 51 en donde, de manera magistral, Madison justificaría la estrategia empleada, dando la clave de su funcionamiento. Allí sostuvo, célebremente, que “la mayor seguridad contra la concentración gradual de los diversos poderes en un solo departamento reside en dotar a los que administran cada departamento de los medios constitucionales y los móviles personales necesarios para resistir las invasiones de los demás...La ambición debe ponerse en juego para contrarrestar a la ambición. El interés humano debe entrelazarse con los derechos constitucionales del puesto.” De este modo, Madison dejaba en claro la certeza de que los distintos grupos sociales (con intereses internamente homogéneos) encontrarían lugar institucional; la decisión de dotarles de poderes equivalentes; y la convicción de que el autointerés de los miembros de esos grupos enfrentados iba a poner en funcionamiento a todo el sistema institucional -sería el combustible del mismo.

América Latina, en su “momento fundacional”

En América Latina, el constitucionalismo se nutrió de tres fuentes principales. La primera fue el *republicanismo* que llegaba del movimiento revolucionario francés. El mismo tuvo una enorme importancia al tiempo de la ruptura con la Corona española (o portuguesa,

<sup>29</sup> Paine criticó entonces, en duros términos, al enfoque y las propuestas de Adams. Sostuvo así que: “su cabeza estaba tan llena de reyes, reinas y bribones como un mazo de naipes” (Vile 1967, 163).



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

para el caso de Brasil), pero luego de ese momento revolucionario (1810) el mismo perdió rápida influencia. La segunda y crucial influencia, estuvo vinculada con el constitucionalismo liberal -el del *Bill of Rights* y los *checks and balances*- que llegaba de los Estados Unidos. Este modelo constitucional adquirió una particular relevancia a mediados del siglo XIX (1850-1880), que es el momento en que las constitucionales latinoamericanas comienzan a tomar su forma definitiva. El modelo legal que provenía de los Estados Unidos había tenido impacto desde muy temprano en la región -desde el tiempo de la independencia- pero nunca había logrado estabilizarse como alternativa constitucional. Si lo comienza a lograr desde mediados del siglo XIX, ello va a ser por una circunstancia particular, que va a impactar definitivamente en los contenidos de su propuesta. Me refiero al hecho de que entonces el liberalismo constitucional comienza a confluir con el tercer gran modelo constitucional que gana peso en la región: el *conservadurismo*, vinculado con la tradición autoritaria en materia política y perfeccionista en materia moral, que llegaba de los tiempos de la colonia. La alternativa conservadora, en efecto, era habitualmente descripta como la de *la espada y la cruz*, esto es, la que procuraba asegurar, ante todo, el mantenimiento del orden político, a través de la influencia de la fuerza militar; y a la vez la disciplina moral y religiosa, a través de la influencia de la Iglesia en la vida pública. Es recién entonces -con esa paulatina *fusión liberal-conservadora*- cuando el constitucionalismo regional comienza a estabilizarse y a adquirir un perfil propio.

Para los propósitos de este trabajo, es fundamental señalar que este nuevo “animal constitucional” que va a surgir de la convergencia entre liberales y conservadores va a implicar, por un lado, la consolidación del esquema de los *checks and balances* como esquema central de la nueva organización constitucional, tal como lo querían los liberales, pero también, y por otro lado, la emergencia de un esquema de *checks and balances* diferente, o de nuevo tipo, marcado por las exigencias que van a imponer los conservadores, para aceptarlo. Lo que se terminó por adoptar fue un esquema de “equilibrios” que dotaba de poderes adicionales al Ejecutivo, según las preferencias de estos últimos. Según diré, el nuevo modelo resultante que va a ganar fuerza, entonces, a partir del acuerdo liberal-conservador, va a ser *todavía más restrictivo que el norteamericano, en términos democráticos* ya que el principal impacto que van a tener las exigencias de los conservadores será el del reforzamiento de la rama Ejecutiva -un hecho que, por lo demás, va a poner en crisis (desde su nacimiento) a todo el esquema inicialmente adoptado -de equilibrio entre ramas de gobierno diferentes- al “desequilibrar” al mismo en dirección de una de esas ramas (el Poder Ejecutivo). Se tratará, por tanto, de un modelo nuevo, funcional -a su pesar- a la producción de “desequilibrios” institucionales y a la *concentración del poder*. Además, y por lo ya dicho, resultará un sistema particularmente sensible a los reclamos del conservadurismo religioso en materia moral.<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> Los modos en que se dio esa paulatina fusión o convergencia entre las fuerzas liberales y conservadores, en la región, fueron muy diferentes. En algunos casos, como en la Argentina de 1853, y México de 1857, ese acuerdo implicó sentar, en una misma mesa de negociación constitucional, a las dos facciones opuestas, hasta entonces enfrentadas en confrontaciones violentas. En otros casos, como el de Colombia, la reunión entre liberales y conservadores se fue produciendo gradualmente, hacia el final del siglo (1886), a través de la paulatina “conservadurización” de una política que, durante mucho tiempo, se había demostrado liberal hasta el extremo (sobre todo, a partir de la llegada al gobierno de José Hilario López). En Chile,



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

La “fusión” entre el modelo liberal-norteamericano, de los *checks and balances*, y el modelo conservador-autoritario, que venía de los tiempos de la colonia y que había encontrado en Chile de 1833 su expresión más acabada, fue defendida entonces por los principales teóricos del constitucionalismo regional. Destaca, en tal sentido, la justificación que ofreciera entonces el argentino Juan Bautista Alberdi, principal teórico de la Constitución Argentina de 1853, y cultivado autor, de enorme influencia en su tiempo, en toda la región. En su libro más importante, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, Alberdi sostuvo que, en todo lo relativo a los poderes presidenciales, “nuestra Constitución hispano-argentina debe separarse del ejemplo de la Constitución federal de los Estados Unidos,” para emular en cambio el modelo chileno, que dotaba al “poder ejecutivo (de) los medios de hacerla respetar (a la Constitución) con la eficacia de que es capaz la dictadura misma” (Alberdi 1981, cap. 25). Lo que se necesitaba -concluyó- era “un presidente constitucional que pueda asumir las facultades de un rey en el instante que la anarquía le desobedece como presidente republicano” (ibid.).

En estas nuevas Constituciones latinoamericanas -híper-presidencialistas y más conservadoras en materia moral- comenzó a ser regla la concesión al Presidente la facultad de declarar el *estado de sitio*, suspendiendo la vigencia de “las garantías constitucionales” (Argentina 1853, art. 23); el poder de *intervención federal*, en pos del restablecimiento del orden, y en nombre de la forma republicana de gobierno; el poder presidencial de nombrar y remover, discrecionalmente, a sus Ministros; etc.

## PARTE II

Los dos grandes problemas del modelo de la “separación de poderes”

Conforme a lo anunciado, en esta sección normativa, más breve y provisional, voy a hacer una referencia sucinta a dos de los grandes problemas que afectan al modelo de la “separación de poderes.” El primero, relacionado con el sesgo anti-democrático que, desde la Antigüedad, distingue y afecta al esquema de la “separación de poderes”; y el segundo, vinculado la ruptura de la “correlación plena” entre instituciones y sociedad -la ruptura de la “correa de transmisión” dada por el sistema representativo- un problema que afecta radicalmente el “sueño noble” del constitucionalismo -su pretensión de asegurar imparcialidad, un bloqueo a los abusos de poder, y finalmente estabilidad social.

i) El sistema de separación y equilibrio de poderes como sistema no-democrático

La primea línea de problemas a la que quiero hacer referencia, tiene que ver con el carácter abiertamente no-democrático del esquema tradicional de la “separación de poderes”. Se trata de un hecho crucial, sobre el que no solemos reflexionar, pero que tiñe el perfil y define el funcionamiento de la maquinaria constitucional, hasta nuestros días.

---

mientras tanto, dicha “fusión” entre liberales y conservadores también tendió a producirse hacia finales del siglo XIX, como en Colombia, pero en este caso a través del proceso inverso: la paulatina “liberalización” de un orden (el “orden portaliano”) conservador, autoritario, anti-democrático.



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Tal como vimos a lo largo de todo el recorrido histórico arriba examinado, el logro de los objetivos básicos del sistema, desde sus inicios -objetivos como estabilidad, inclusión, no-opresión, imparcialidad, etc.- se procuró a través del pago de lo que hoy puede considerarse un precio muy alto: el carácter no-democrático del modelo que se ponía en marcha. Por supuesto, esto que hoy podemos reconocer como un costo grave, no lo fue en su momento, ya que dicho rasgo fue -por el contrario- parte de la virtud que se le atribuía al sistema (ello, reconociendo que, todavía hoy, algunos consideran que el “costo democrático” es un costo a pagar, con el objeto de asegurar la estabilidad del sistema, Weingast 2015).

En efecto, y conforme viéramos, desde los albores de la idea de la separación de poderes y el “gobierno mixto” la idea fue que ni “el pueblo” (como entidad abstracta e ideal, referenciada en la multitud expresada en la “Asamblea”, o en una sección especial del poder, como la Cámara de los Comunes en Inglaterra) ni ninguna otra “parcialidad” gobernara en nombre de todos, y de espaldas o por encima del resto. De ese modo se procuró también, y de modo relevante, impedir las “mutuas opresiones”, apostando así a la estabilidad de todo el sistema, ya que -así integradas al proceso de toma de decisiones- ninguna de sus partes querría subvertir el funcionamiento del mismo.

Para el esquema de los “frenos y contrapesos” que sigue distinguiendo a una mayoría de ordenamientos institucionales, en Occidente, en nuestro tiempo, la “lógica” resultó similar, aunque a través de medios diferentes, más atentos a los “mutuos controles.” Nadie resumió mejor esa lógica que Alexander Hamilton, en su discurso dentro de la Convención Federal, acerca del tema. En un análisis que conjugaba el uso fuentes históricas, filosóficas, sociológicas y psicológicas, Hamilton sostuvo entonces: "Dad todo el poder a la mayoría, y la mayoría oprimirá a la minoría. Dad todo el poder a la minoría, y oprimirá a la mayoría. Ambos grupos, por tanto, deben tener el poder, para que cada uno pueda defenderse contra el otro" (Farrand 1937, vol.1, 288). Esto es decir, para Hamilton, como para buena parte de la dirigencia de la época, la inclinación de todos los grupos sociales principales a la violación de derechos representaba un dato irremovible de la vida social, frente a lo cual, el nuevo sistema institucional podía y debía encargarse de evitar esos abusos y moderar las pasiones, a través de un sistema de compuertas y exclusas. El objetivo final del esquema de “frenos y contrapesos” era entonces, centralmente el propósito “noble” de “evitar las mutuas opresiones”, y en absoluto el de fortalecer la democracia (entendida como regla mayoritaria), una opción que ni era considerada, ya que era -por el contrario- parte del problema a resolver. Como diría Robert Dahl, ésta fue la forma en que Madison entendió el funcionamiento de la democracia, esto es, no como el predominio de la regla de la mayoría, sino como un compromiso entre mayorías y minorías (Dahl 1956, 4).

Vuelvo entonces a la idea anunciada, para señalar que, lo que en su momento, pudo resultar un “precio” razonable, se nos presenta hoy como un costo extraordinario, aunque reflexionemos muy poco en torno al mismo. El hecho es que contamos con un sistema institucional que, en su esencia, i) privilegia objetivos como el del no-abuso y la estabilidad política, aceptando pagar un “costo democrático”, para lograrlo; y ello, por asumir, injustificadamente ii) que la mejor o más razonable forma de evitar ese tipo de riesgos, es la de dotar de poder equivalente a mayoría y minoría. Para decirlo en otros



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

términos: como si no hubiera otra forma más razonable, institucionalmente, para resguardar los derechos de las minorías (Levitsky & Ziblatt 2025).

El resultado es que, de un modo u otro, se dejó instalado en el corazón del sistema institucional un principio no-democrático, que ha tendido a expresarse en una diversidad de mecanismos “contra-mayoritarios.” En este sentido, lleva la razón Roberto Mangabeira Unger cuando habla del *dirty little secret* de la vida constitucional contemporánea, esto es, “a ceaseless identification of restraints upon majority rule” (Unger 1996, 72). No se trata, en definitiva, de que hemos aceptado algún tipo de control -que hemos tradicionalmente designado como- “contra-mayoritario”, sino que hemos regado al sistema institucional de mecanismos de naturaleza similar, hasta conformar a un sistema que -bien podemos concluir- se distingue por su carácter “contra-mayoritario”. Entonces se trata de opciones como la del *judicial review*, a través del cual se puede revertir una decisión de la política mayoritaria; pero también el Senado, destinado a “equilibrar” a la Cámara más popular; y los mandatos largos y las elecciones indirectas, destinadas a alejar todavía más a la ciudadanía de ciertas posiciones consideradas más exigentes o relevantes (jueces, embajadores, etc.); la representación como “separación” o “distinción” (Manin 1996); etc. Y se trata también de otras opciones rechazadas o eliminadas, como las vinculadas con las prácticas o instituciones que tradicionalmente se consideraban más democráticas, como las *town meetings*; la rotación en los cargos; los mandatos cortos; las instrucciones obligatorias; el derecho de revocatoria de mandatos; etc.

ii) El fin de la tesis de la “correlación social plena”, y las necesidades del pluralismo

La idea conforme a la cual el sistema institucional se encuentra adecuadamente correlacionado con el sistema social ha ido perdiendo contenido y fuerza, con el paso del tiempo. La “plena inclusión” política ya no resulta concebible, y por lo tanto se quiebra la “correa de transmisión” entre ambos sistemas: el esquema representativo. La explicación acerca de cómo se dio este proceso de “ruptura” no parece obvia, ni sencilla de presentar en muy poco espacio, por lo que me contentaré con subrayar dicha situación, y dar unas notas iniciales sobre el modo en que ella se fue tornando más visible.

Ante todo, podría decirse que dicha alegada correlación (instituciones-sociedad) nunca existió, aún cuando se asumiera -eso sí- que la correlación existente era suficiente para los propósitos definidos de lograr una cierta imparcialidad, la no-opresión, la estabilidad del sistema, dado que no quedaba fuera del esquema de gobierno ningún sector capaz de subvertir el orden establecido. En todo caso, para nuestros antecesores, pudo resultar más o menos obvio que la sociedad (cualquier sociedad, como en el razonamiento de Madison en “El Federalista” n. 10) se formaba de *unos pocos grupos* -digamos, ricos y pobres; propietarios y no propietarios; acreedores y deudores; finalmente, minorías y mayorías- *homogéneos internamente, y compuestos por personas autointeresadas*. Partiendo de tales supuestos, era dable esperar que unos pocos representantes de cada uno de los mencionados grupos iban a ser capaces de representar apropiadamente los intereses de su propia clase. Por caso: nada importaba más a los “acreedores” de entonces que no quedar a merced de las ambiciones “sinistras” de los “deudores” (i.e., la emisión de papel moneda). Nada importaba más a los grandes propietarios que conservar sus



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

posiciones frente a la amenaza que le imponían las mayorías legislativas (Wood 1969). Por lo tanto, si el sistema institucional se diseñaba de forma tal e incorporar y dar cabida a los distintos sectores de la sociedad, el mismo iba a expresar a todo el conjunto social, y a contener a la vez (a institucionalizar) a sus principales conflictos.<sup>31</sup>

El hecho es, sin embargo, que en el marco de nuestras sociedades multiculturales, marcadas por un radical pluralismo (*the fact of pluralism*, en los términos de John Rawls 1991), aquel “sueño noble”, prolongado en el tiempo -el del constitucionalismo capaz de dar representación a toda la sociedad- se terminó. Si alguna vez aquella aspiración o ilusión tuvo sentido (ya sea porque las sociedades eran menos numerosas y menos complejas; ya sea porque los intereses en cuestión se encontraban más y mejor definidos; ya sea porque una porción central de la sociedad se encontraba, en los hechos, excluida o ignorada por el sistema institucional; etc.), lo cierto es que aquel viejo sueño se terminó. Hoy somos conscientes de que vivimos en sociedades formadas por millones de personas; divididas en *infinidad de grupos, internamente heterogéneos*. Es decir, en el marco de sociedades que debemos describir como fundamentalmente diversas, multiculturales, el sueño de la “representación plena” resulta simplemente inconcebible. En el marco de sociedades como las actuales, podría decirse, la identidad de cada persona se compone de facetas múltiples, donde nadie puede ni merece ser reducido a una sola de las facetas que expresa. Hoy resulta más bien absurdo definir como “obrero” a quien trabaja en una fábrica, asumiendo que dicho rasgo define la identidad de ese sujeto, o nos permite reconocer o identificar sus intereses básicos. Lo cierto es que esa persona puede ser obrero, y feminista, y defensor de la portación de armas, y enemigo de los homosexuales, y crítico de la inmigración, y un convencido del problema del cambio climático; etc. Por tanto, no extraña que hoy nos encontremos con una dificultad estructural para garantizar la representación de la diversidad social existente, por lo cual es esperable que los principales órganos representativos -típicamente, el Congreso- padezcan siempre (y no como un defecto ocasional, o del momento) una imposibilidad de representar al conjunto: existe, y es dable que vaya a existir siempre, mucha más vida política por fuera del Congreso, que dentro de él. De allí que no extrañe el sentido de “ajenidad” social, respecto de sus órganos representativos y de sus representantes; ni el sentido de “frustración” sobreviniente, luego de cada elección (luego de cada renovado ciclo, de elección, expectativa, frustración).

Las consecuencias esperables de este “quiebre” son numerosas. Menciono sólo algunas, vinculadas directamente con nuestro análisis previo. En primer lugar, lo que podríamos mencionar, en términos institucionales, es un previsible *deterioro en la imparcialidad deseada*, en las normas producidas por el sistema. En efecto, si los tomadores de decisiones carecen de virtudes representativas efectivas, o representan sólo a una porción minúscula de la sociedad, luego, no es dable esperar que las normas elaboradas por los órganos de base representativa reflejen, de una manera apropiada, la voluntad del conjunto de la ciudadanía. Este problema -la pérdida de la imparcialidad requerida en el

---

<sup>31</sup> De distintos modos, aquellos “padres fundadores” entendieron también que contaban con instrumentos institucionales eficientes para “incorporar” a cada uno de los grupos (i.e., a través de elecciones indirectas a los grupos más acomodados; a través de elecciones directas a los representantes de los sectores con menos recursos, ver Wood 1969).



Funded by  
the European Union



European Research Council

Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

sistema-, como alguno de los que mencionaré enseguida, pudieron haberse visto moderados y parcialmente remediados (sobre todo entre mediados del siglo xix, y mediados del siglo xx) por el fenómeno del nacimiento de los *partidos políticos*. Conviene tomar nota, al respecto, sobre esta influencia creciente que van a comenzar a asumir los partidos políticos.

En efecto, desde mediados-fines del siglo xix y, centralmente, en el siglo xx, la idea de un gobierno basado en formas de representación estamental, pasó a resultar insostenible. Dicha situación resultó evidente, en particular, a partir de la creciente demanda de participación popular en los asuntos públicos -una demanda democratizadora- que estalló con fuerza en Europa, a partir de las revoluciones de 1848. El gobierno no podía seguir siendo un asunto que se saldaba con el reparto de poder entre diferentes elites. Es en ese contexto de democratización en ascenso donde se originan y pasan a ganar protagonismo los partidos políticos.<sup>32</sup> Así, y según Maurice Duverger, autor clave en el estudio de los partidos políticos, el desarrollo de los mismos aparece “ligado al de la democracia, es decir, a la extensión del sufragio popular y de las prerrogativas parlamentarias” (Duverger 1957, 15). Luego, los impulsos precisos que, en distintos ámbitos, pueden explicar el origen específico de determinados partidos, varían sin dudas. Para el propio Duverger, tales impulsos son menos “ideológicos” o “doctrinarios” que relacionados con cuestiones de geográficas o de cercanía, y -sobre todo, agregaría aquí- cuestiones de intereses. En este sentido, el profesor francés hace referencia a los sindicatos obreros y la creación de partidos laboristas (por ejemplo, los orígenes sindicales del Partido Laborista inglés, nacido a partir de la decisión del Congreso de Sindicatos de 1889, de crear una sección parlamentaria para la defensa de sus intereses); o las cooperativas y asociaciones profesionales campesinas, en la creación de los (menos frecuentes, pero importantes) partidos agrarios (así, en Europa escandinava y central, por ejemplo, pero también en Canadá o Australia). Luego, también, aparece la influencia de las Iglesias y sectas religiosas (por ejemplo, en los Países Bajos) o, más adelante, el peso de las asociaciones de estudiantes (así, en países de América Latina, como el Perú).

Es decir, gradualmente, los partidos políticos pasaron a hacerse cargo de -pasaron a convertirse en- la “*correa de transmisión*” entre sociedad y proceso de toma de decisiones. Son ellos -como diría Seymour Lipset- los grupos que, en las democracias modernas, van a ocuparse de expresar y traducir democráticamente las luchas de clase, y los conflictos sociales (religiosos, culturales, regionales) predominantes (Lipset 1967). En tal sentido, los partidos de base obrera (i.e., el Partido Laborista Británico, los Partidos Comunista y Socialista Italianos), pudieron durante años reclamar, seriamente, que representaban a un tercio o más de la sociedad; del mismo modo en que la presencia de los Partidos Conservadores pudieron representar creíblemente a los sectores más poderosos y así, contribuir a la estabilidad democrática (Ziblatt 2017). Mi impresión es,

---

<sup>32</sup> Maurice Duverger comienza su seminal libro sobre “Los partidos políticos” preguntándose cómo es que se pasó de una situación, en 1850, en donde en ningún lado (salvo, tal vez, de manera embrionaria, en los Estados Unidos) existían agrupaciones similares a lo que hoy denominamos partidos políticos, a otra, en 1950, en donde los partidos funcionan “en la mayoría de las naciones civilizadas”.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

sin embargo, que la crisis de representación citada también ha terminado por afectar a tales partidos, hasta vaciarlos fundamentalmente de su sentido y objetivos originarios (i.e., es difícil concebir hoy -como pudo concebirse- al Partido Laborista como el representante de la clase obrera, y así de una mitad o un tercio de la población; o al Partido Conservador como representante de la “derecha política”).<sup>33</sup>

En segundo lugar, al romperse la “tesis de la correlación” y quebrarse, consecuentemente, el carácter representativo de los órganos políticos, luego, reaparece uno de los principales riesgos que querían evitarse con la “correlación plena,” éste es el *riesgo del abuso de poder (de una rama del gobierno sobre otras)*, sino la captura de todas las ramas por un mismo grupo. Notablemente, durante mucho tiempo el constitucionalismo no tematizó, o consideró simplemente inconcebible, el total quiebre del equilibrio al interior del sistema institucional, porque se partía de la idea según la cual resultaba imposible que el sistema institucional dejase de reflejar a la diversidad social existente (i.e., mayorías vs. minorías): en la medida en que hubiera, digamos, mayorías y minorías en la sociedad, resultaba obvio que el sistema institucional iba a reflejarlas, y por lo tanto -dada la asignación de poderes equivalentes- el equilibrio se conseguía. Hoy, el sistema de representación política aparece abierto a la expresión de grupos de cualquier tipo, lo que habilita la posibilidad, antes impensada (y que hoy comenzamos a reconocer en los sistemas actualmente existentes) de sistemas institucionales que representan a grupos minoritarios de un mismo color -i.e., en el segundo mandato de Trump; en la presidencia de Sheibaum, en México (Tushnet & Bugaric 2021). Las esperanzas -que discursivamente se mantienen- acerca de la separación de poderes, y el equilibrio de poderes, parecen residir, en los hechos, en las elecciones escalonadas (que permiten que los cargos públicos sean ocupados por grupos diversos; y en la presencia de un Poder Judicial no electo -un Poder Judicial que ya no puede garantizar imparcialidad (como se pensó alguna vez), ni protección especial a las minorías (como se quiso pensar, por su carácter no-mayoritario), ni mucho menos a una mayoría, pero sí la protección de grupos tal vez mayoritarios dentro de los órganos políticos.

En tercer lugar, y también como resultado de la ruptura de la “correa de transmisión” entre sociedad e instituciones, se incrementa el *riesgo de opresión social -desde el gobierno a la sociedad o a ciertos sectores de la misma* (lo que podríamos denominar, siguiendo a Jon Elster, el riesgo de “Ulises desatado”, Elster 2020). Siendo un hecho que la sociedad se compone de cantidad de grupos que carecen de todo vínculo efectivo con las autoridades de gobierno, luego, la principal apuesta al equilibrio político-social, desaparece: es dable esperar que los tomadores de decisiones provengan de, o estén muy vinculados a un aglomerado social (i.e., un núcleo empresarial determinado) que, desde el poder, pueden tener la vocación, el incentivo y los medios para controlar, dominar u oprimir a otro sector o grupo.

---

<sup>33</sup> En la conclusión de su interesante y reciente estudio sobre la democracia y las loterías, Cristina Lafont y Nadia Urbinati, quienes defienden el rol e importancia de los partidos políticos, admiten que: “mass-based political parties have declined, with the consequence that discernint citizens; preferences, emotions and ideas is now a more fluid and uncertain endeavor” (Lafont & Urbinati2024, 249).



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Asimismo, y en relación con la organización social general, el hecho de que la “correa de transmisión” representativa se haya quebrado, genera un fuerte *riesgo de la alienación social*. Por alienación social, me refiero al hecho (esperable) de que la sociedad se sienta ajena -alienada de- la clase dirigente que, finalmente, ha elegido. Este fenómeno, que no parece lejano a nuestras lecturas habituales sobre el funcionamiento de la política contemporánea, resultaría provocado por el hecho de que -al romperse la “correa de transmisión”- la política profesional comenzaría a actuar por sus propios impulsos (i.e., los ánimos exportadores o anti-importaciones de cierto sector empresarial), lejos del control y responsabilización ciudadanos.

Todo lo anterior, por lo demás, hace referencia a otros riesgos mayores, como el *riesgo de la pérdida de legitimidad del sistema*; y el *consecuente riesgo de la inestabilidad del mismo*: sin representatividad; con una dirigencia “alienada” de su base social; con demandas sociales crecientes e insatisfechas, que el sistema no llega siquiera a procesar, esos riesgos resultan evidentes, y muy habituales en la práctica, tal como podemos comprobar, simplemente, mirando a nuestro alrededor.

## BIBLIOGRAFIA

- Adams, J. (2014), *A Defense of the Constitutions of Government of the United States of America*, Literary Licencing.
- Alberdi, J.B. (1981), *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, Plus Ultra: Buenos Aires.
- Aristóteles (2013), *Politics*, Chicago: The University of Chicago Press.
- Blackstone, W. (1779) (1769), *Commentaries on the Laws of England*, Chicago: The University of Chicago Press.
- Dahl, R. (1956), *A Preface to Democratic Theory*, Chicago: The University of Chicago Press.
- Dicey, A.V. (1982), *Introduction to the Study of The law of the Constitution*, Indianapolis: Liberty Fund.
- Duverger, M. (1957), *Los partidos políticos*, México: Fondo de Cultura Económica.
- Elster, J. (2020), *Ulyses Unbound*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Farrand, M., ed. (1937), *The Records of the Federal Convention of 1787*, New Haven, Conn., Yale University Press.
- Gargarella, R. (1998), “Full Representation, Deliberation and Impartiality,” en J. Elster (ed.), *Deliberative Democracy*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Gargarella, R. (2013), *Latin American Constitutionalism*, Oxford: Oxford University Press.
- Gargarella, R. (2023), *The Law as a Conversation Among Equals*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Ginsburg, T. & Huq, A. (2018), *How to save a constitutional democracy*, Chicago: The University of Chicago Press.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

- Grau, L. (2011), “*El constitucionalismo americano. Materiales para un curso de historia de las constituciones*”, Universidad Carlos III de Madrid.
- Hume, D. (1896), *A Treatise of Human Nature*, reprinted from the Original Edition in three volumes and edited by L.A. Selby-Bigge, Oxford: Clarendon Press.
- Hume, D. (1987), *Essays Moral, Political, Literary*, edited and with a Foreword, Notes, and Glossary by Eugene F. Miller, from the 1889 edition by T.H. Green and T.H. Grose, revised edition, Indianapolis: Liberty Fund.
- Levitsky, S. & Ziblatt, D. (2025), “When Should the Majority Rule?” *Journal of Democracy*, 36, 1, 5-20.
- Locke, J. (1924), *Two Treatises of Government*, Everyman’s Library.
- Loughlin, M. (2013), *The British Constitution. A very short introduction*, Oxford: Oxford University Press.
- Hamilton, A.; Madison, J.; Jay, J. (1988), *The Federalist Papers*, New York: Bantam Books.
- Lafont, C. & Urbinati, N. (2024), *The Lottocratic Mentality. Defending Democracy Against Lottocracy*, Oxford: Oxford University Press.
- Lipset, S. (1967), *Party Systems and Voter Alignment*, New York: Free Press.
- Madison, J. (1979), *The Papers of James Madison*, ed. by R. Rutland and W. Rachal, Chicago: The University of Chicago Press.
- Manin, B. (1996), *The Principles of Representative Government*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Montesquieu (2001) (1748), *The Spirit of Laws*, Ontario: Batoche, trans. Tomas Nugent.
- Montesquieu (2007), *Del espíritu de las leyes*, Buenos Aires: Losada, trad., Graciela Isnardi.
- Paine, T. (2000), *Political Writings*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Polybius (1986), *The Histories*, Oxford University Press: Oxford World’s Classics.
- Rawls, J. (1991), *Political Liberalism*, New York: Columbia University Press.
- Sieyès, E. (1992), *Qu'est-ce que le Tiers-Etat ?*, Presses Universitaires de France
- Story, J. (1891), *Commentaries on the Constitution of the United States*, Boston: Little Brown and Co.
- Tushnet, M. & Bugarcic, B. (2021), *Power to the People: Constitutionalism in the Age of Populism*, Oxford: Oxford University Press.
- Unger, R. (1996), *What Should Legal Analysis Become?* (Verso, London).
- Vile, M. (1967), *Constitutionalism and the Separation of Powers* (2nd ed.) (Indianapolis, Liberty Fund).
- Wilson, F. (1934), “The Mixed Constitution and the Separation of Powers”, *The SouthWestern Social Science Quarterly*, vol. 15, n. 1.
- Wood, G. (1969), *The Creation of the American Republic*, New York: W.W.Norton & Company.
- Wood, G. (1992), *The Radicalism of the American Revolution*, New York: Alfred Knopf.
- Ziblatt, D. (2017), *Conservative Parties and the Birth of Democracy*, New York: Cambridge University Press.



Funded by  
the European Union



European Research Council  
Established by the European Commission



Universitat  
Pompeu Fabra  
Barcelona

Este texto forma parte del proyecto financiado por el Consejo Europeo de Investigación (ERC) del programa de Investigación e Innovación "Horizon Europe" de la Unión Europea (Ref. **101096176** - ICDD).

Proyecto financiado por la Unión Europea. Los puntos de vista y opiniones expresados son únicamente los del autor y no reflejan necesariamente los de la Unión Europea o el Consejo Europeo de Investigación. Ni la Unión Europea ni la autoridad otorgante pueden ser considerados responsables de ellos.