

## XVI

### LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL Y LA CONSTITUCIÓN HISTÓRICA\*

#### *Qué es una Constitución histórica*

Este concepto ha circulado ampliamente entre nosotros, sobre todo a partir de la ley de reelección presidencial núm. 26657, que ensaya una interpretación artificiosa del artículo 112 de la Constitución Política de Perú, a fin de permitir un tercer período al presidente Fujimori.

Pero su difusión no ha traído claridad en el término. Así, Pedro Planas, en su libro *Rescate de la Constitución* (Lima, 1992), la define como un “espacio valorativo, extranormativo, construido por varias generaciones ...fruto del consenso (y) que constituye nuestra tradición democrática y republicana... (son) aquellos fundamentos en los cuales reposa la continuidad de nuestras instituciones ...”

Me inclinaría, sin embargo, por una definición más histórica de la constitución histórica. Y a mi entender, la difundida por Alberdi es bastante más elocuente y puede ser utilizada como referencia:

Todas las constituciones cambian o sucumben cuando son hijas de la imitación; la única que no cambia, la única que acompaña al país mientras vive, y por la cual vive, es la constitución que ese país ha recibido de los acontecimientos de su historia; es decir, de los hechos que componen la cadena de su existencia, a partir del día de su nacimiento. La constitución histórica, obra de los hechos, es la unión viva, la única real y permanente de cada país, que sobrevive a todos los ensayos y sobrenada en todos los naufragios.<sup>1</sup>

\* Publicado en Otárola, Alberto (coord.), *Reelección presidencial y derecho de referéndum*, Lima, 1997, y en *Scribas*, Arequipa, núm. 3, 1997.

<sup>1</sup> *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, Buenos Aires, Platero, 1991.

Es difícil decir quién usó por vez primera el término de “constitución histórica”, aún cuando parece ser que fue acuñado por Savigny, y de ahí lo tomó Alberdi, a través de Lermínier. En todo caso, desde principios del siglo XIX, el nombre de “constitución política” ya estaba en circulación, en donde el calificativo hace clara referencia a su objetivo, pues la palabra “constitución”, como se sabe, es plurívoca. Al ser “política”, pasó a explicar y distinguir el entramado de una comunidad organizada (*polis*). Y así ha sido desde entonces. También se sabe que en 1835, Tocqueville usó el término de “constitución social”, que ha tenido largo predicamento (véase, por ejemplo, el uso que de él hace Burdeau en su *Traité de Science Politique*, tomo III, París, 1950, pp. 12-15). No está de más recordar, que la edición de las *Bases* es de 1852, si bien la edición definitiva es de Bezancon, y en 1856, y ella trasunta diversas influencias de la época.<sup>2</sup>

Analicemos esto con calma. Entendemos por “histórico” aquel conjunto de hechos concatenados entre sí, que desde el pasado, y con el tiempo, han ido configurando diversos usos y costumbres, instituciones y conceptos, que están, por así decirlo, dentro de nuestro proceso social, y que adicionalmente, crean un continuo vital.

De esta suerte, entendemos nuestro *proceso constitucional histórico o constitucionalismo histórico*, como una larga sucesión de hechos, debidamente enlazados entre sí, que condensan las manifestaciones de las personas, los grupos y las instituciones, y que van marcando los acontecimientos en el tiempo. Todo esto, que con Dilthey llamaremos “mundo histórico”, atraviesa nuestro pasado, llega hasta el presente y conlleva, en su núcleo, ciertas directrices, en cierto sentido invariantes, que llamamos “constitución histórica”. Metafóricamente, podríamos decir que nuestro proceso constitucional es el continente, y la constitución histórica es el contenido. Aquél, fluido y cambiante; éste, dinámico pero constante.

Veamos un caso concreto, relativo a nuestro presidencialismo. Este sistema, trató de ser evitado en todo momento en nuestros primeros debates constituyentes en 1822, precisamente, para desterrar la imagen del hombre providencial. Pero el ensayo propuesto en ese año y que se

<sup>2</sup> Montesquieu y, en especial, Savigny y la Escuela Histórica; *cfr.* Pérez Ghilhou, Dardo, *El pensamiento conservador de Alberdi y la Constitución de 1853*, Buenos Aires, 1984.

plasmó en 1823, naufragó al poco tiempo y fue luego desechado por el proyecto autoritario de Bolívar, que nos dio la carta vitalicia de 1826. Luego se sucedieron una serie de constituciones, en las cuales, por un lado, se fue afirmando la autoridad del presidente, y por otro, ya a mediados del siglo XIX, se crearon límites a la acción presidencial, en un largo proceso que culmina, por así decirlo, en 1933, pues la carta de ese año consagra, en el papel, la solución parlamentaria. Pero como ya advirtiera Villarón en la década del 30, los textos nada habían podido contra la realidad. Por tanto, era claro que en nuestra “constitución histórica”, había un elemento determinante que era la proclividad al presidencialismo. Y así en otros puntos más, que distan aún de ser adecuadamente definidos.

### *Constitución histórica y constitucionalismo histórico*

Nuestro constitucionalismo histórico es lo que pasó en nuestro acontecer constitucional, desde 1820 hasta el presente. Si la historia es, como quería Croce, lo sucedido (*accaduto*), entonces el “constitucionalismo histórico”, es nuestro proceso histórico en lo constitucional.

Pues bien, dentro de ese proceso histórico constitucional, podemos decir que existen ciertas invariantes, referidas a instituciones, que nacieron en determinado momento, y que luego se han ido desarrollando a través de diversas acciones en un largo periodo. Éstas son líneas de tendencia que tienden a la repetición y a la acumulación, sobre todo, en lo referente a las instituciones: ellas constituyen lo que llamamos “constitución histórica”.

Como todo lo histórico, estamos ante algo fáctico y plástico, que es un continuo de acciones de hombres sobre cosas y sobre hombres, que tiene carácter único y no repetible (si bien, en circunstancias análogas, pueden volver a darse, pero nunca exactamente) y que están enmarcadas en un complejo político-social.

Nuestro proceso histórico o constitucionalismo histórico, es dinámico, pero nuestra “Constitución histórica”, es más bien conservadora, aun cuando avanza con el flujo social.

De tal suerte, la Constitución histórica es tradición, pues viene del pasado, y se proyecta hacia el futuro. Pero su desarrollo no siempre es lineal, puede haber cambios y eventuales modificaciones.

### *La reelección en las formas de gobierno y en las formas de Estado*

La reelección presidencial tiene un papel preponderante en cualquier comunidad política. Pero ello depende, por cierto, de cada contexto. En las formas de Estado, como norma general, se distinguen los Estados en unitarios y federales. En los unitarios, aun cuando exista cierto grado de descentralización, es indudable que el presidente tiene una mayor gravitación, pues sus decisiones conllevan, por así decirlo, un carácter nacional. El peso del presidente es mayor, pues tiene un brazo de largo alcance. Por el contrario, en un sistema federal, los poderes se encuentran compartidos y el jefe de Estado tiene límites, por más grandes que sean sus poderes. Así, por citar un ejemplo, el presidente de los Estados Unidos tiene un poder inmenso (ya no es el norteamericano un gobierno congresional, como pregonaba Wilson a fines del siglo XIX). Pero hay muchas cosas que no puede hacer, pues cada estado tiene sus leyes, sus parlamentos, sus administraciones, sus jueces, etcétera.

Por otro lado, en cuanto a formas de gobierno, son significativas sus dos modalidades principales: la parlamentaria y la presidencial, dicho esto sin entrar en matices. Pero en la parlamentaria, al frente, normalmente, de un primer ministro elegido por las Cámaras, éste no tiene un poder absoluto, sino que está tamizado por el mismo congreso que lo eligió y al cual se debe. Por el contrario, un sistema presidencial tiene menos cortapisas y más bien, tiende a ejercerse sin control o con pocos controles.

Los parámetros antes mencionados, son de orden general y no entran en los detalles, ni tampoco en las variables de cada uno de los modelos mencionados.

Adicionalmente, es importante señalar que cada uno de estos modelos, funciona de manera distinta, según los entornos políticos de cada comunidad. Esto es, los modelos políticos no operan en el aire, ni en una campana neumática, sino dentro de una determinada comunidad política, que tiene su propio grado de desarrollo. Así, países federales como Venezuela y Argentina, presentan un alto grado de centralización, que es fruto de su desarrollo político. Igualmente, en países en los que existen parlamentos muy fuertes, se pueden producir desbandes. En el mismo sentido, el presidencialismo latinoamericano, es muy conocido por sus desbordes, en los análisis de derecho constitucional comparado.

Por tanto, hay que tener en cuenta que las formas de gobierno y las formas de Estado no siempre funcionan igual en todas partes. Es decir, la reelección presidencial no siempre opera de la misma manera, pues ella depende de diversos factores, en especial de los ya referidos.

Lo que hemos querido señalar es que la reelección presidencial no puede analizarse en abstracto. Hay que verla en un contexto político-normativo, y sobre todo, tener en cuenta si estamos ante una democracia avanzada, o ante una democracia incipiente, de desarrollo desigual y de ribetes tercermundistas.

### *La reelección presidencial en Perú*

Un país muy sagaz políticamente como los Estados Unidos ha limitado la reelección presidencial inmediata a un periodo. O sea, a un total de ocho años. Esto se hizo por expresa reforma constitucional (enmienda; diríase en terminología sajona) realizada en 1951, teniendo en cuenta la experiencia de Roosevelt, que fue más allá de lo permitido por la tradición, y se reeligió tres veces sucesivas, para finalmente morir en el poder (en 1945).

Pero lo importante es que en los Estados Unidos existía el precedente, sentado por Washington, de que nadie se reelegía más de una vez. En un país regido por una Constitución y también por usos y costumbres válidas, tal norma fue observada religiosamente, hasta que Roosevelt, viendo el vacío normativo a nivel de derecho público, forzó los hechos y se fue a una carrera reeleccionista, que al final sería fatal. Y así fue como se hizo la modificación constitucional, que limitaba a la reelección presidencial inmediata, no porque fuese necesaria, sino para evitar que alguien en el futuro pudiera aprovecharse de esa coyuntura y repitiera la experiencia de Roosevelt. Y hay que advertir que esa medida se tomó en un país altamente desarrollado, con conciencia cívica, con espíritu democrático muy marcado, y además enormemente descentralizado, a través de medio centenar de estados. No obstante, se hizo la enmienda XXII, se ratificó por los estados y nadie dijo que eso era inconveniente.

En Europa, la situación es distinta, en gran parte por el marco parlamentario que acompaña a casi todos sus países, y sobre todo, por el alto nivel de conciencia cívica que existe en el ciudadano. Su ejemplo, por cierto, no tiene que ver, ni remotamente, con el de Perú.

Pues bien, la idea básica que se debatió en Perú en el Congreso de 1822 fue cómo eliminar la presidencia, pues ella era odiosa y recordaba al hombre que gobernaba solo, y en especial, al rey. Por eso se nombró una Junta Gubernativa, que dio origen, precisamente, al motín de Balconcillo, el primer golpe de Estado de nuestra historia, y que creó, prácticamente por la fuerza de los hechos, la presidencia de la República. Pero la primera Constitución, de 1823, prohibió la reelección inmediata (artículo 74), aun cuando su texto no llegó a estar en vigencia. Luego siguió Bolívar en 1826, en cuya carta política se estableció la presidencia vitalicia (artículo 77), que decididamente era incompatible con nuestro sistema republicano, y que tuvo vida efímera.

La siguiente Constitución, de 1828, de tan larga como fructífera influencia, y que ha sido llamada por Villarán la madre de todas nuestras constituciones, permitió la reelección inmediata, por una sola vez en su artículo 84, que a la letra señala: “La duración del cargo de presidente de la República será la de cuatro años; pudiendo ser reelegido inmediatamente por una sola vez, y después con la intermisión del periodo señalado”.

Luego vinieron las constituciones de 1834, que en su artículo 77 prohibió la reelección presidencial inmediata, y en igual sentido lo hizo la de 1839 (artículo 78); la de 1856 (artículo 80); la de 1860 (artículo 85); la de 1867 (artículo 76, de muy corta vigencia), y la de 1920 (artículo 119). Sin embargo, cabe señalar que durante la vigencia de esta última, con Leguía en la presidencia, el artículo 119 se modifica en 1923 para permitir la reelección del presidente por una sola vez, y luego en 1927, se deroga para permitir la reelección indefinida. Sabemos que Leguía, elegido en 1919, terminó abruptamente su mandato en agosto de 1930, derrocado por el comandante Sánchez Cerro. Sin embargo, cabe anotar algunos puntos:

- a) Leguía se perpetuó en el poder en medio de gran popularidad.
- b) Lo hizo, adicionalmente, mediante expresas reformas constitucionales, que fueron aprobadas formalmente por ambas cámaras, el senado y diputados.

La experiencia fue tan mala, que la Constituyente de 1931, que sancionó la carta de 1933, puso el siguiente, extenso como completísimo, artículo 142:

No hay reelección presidencial inmediata. Esta prohibición no puede ser reformada ni derogada. El autor o autores de la proposición reformativa o derogatoria, y los que la apoyen directa o indirectamente, cesarán de hecho en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán permanentemente inhabilitados para el ejercicio de toda función pública.

Tan sugerente artículo expresaba, qué duda cabe, la presencia del fantasma de Leguía. Pero la Constitución de 1979, considerando alejado tal fantasma, escogió la redacción siguiente: “Artículo 205: El mandato presidencial es de cinco años. Para la reelección, debe haber transcurrido un periodo presidencial”.

Durante la vigencia de la carta de 1979, tan sólo Alan García Pérez (1985-1990), con absoluta mayoría parlamentaria, intentó modificar la Constitución, para poder ir a una reelección inmediata. Se valió para ello del diputado Héctor Marisca, quien planteó y defendió la propuesta, tanto en el hemiciclo como fuera de él. Al final, el mismo García se desistió de ella, en vista de las resistencias que encontró en la opinión pública.

### *La reelección presidencial en la Constitución de 1993*

El golpe de Estado del 5 de abril de 1992 fue uno más de nuestra larga historia de irrupciones constitucionales. Tuvo varias causas, no una sola. Instalado Fujimori como gobernante *de facto*, libre de ataduras, buscó dos puntos concretos. Por un lado, implantar la pena de muerte para los terroristas, con lo cual accedía a cierto clamor popular, si bien esto no sucedió ni sucederá; y por otro, la reelección presidencial inmediata. Estos fueron, en realidad, los objetivos básicos buscados por el oficialismo y no otros. Tanto es así, que la Constitución de 1993, se parece en más del 65% a la anterior carta de 1979, cuya estructura, incluso, repite en su totalidad. Las demás diferencias que existen son tan sólo de matices, desarrollos o ubicación de textos o instituciones. Aun cuando hay quizá algunas novedades: el modelo económico neoliberal —atento sobre todo al interés que despierta el mercado— y el sesgo centralista, dando así un viraje de ciento ochenta grados sobre lo existente.

Ahora bien, el gobierno de Fujimori ha sabido manejarse en un contexto de crisis, y esto nadie lo ha cuestionado. Más aún, le ha dado réditos considerables, en un país que está en una seria crisis política, que afecta sobre todo a sus principales cuadros. Pero dejando a salvo este lado positivo, es indudable que el gobierno no sólo tenía una clara vocación autoritaria —reflejada en muchos aspectos—, sino además un inocultable deseo de permanecer en el cargo; es decir, de quedarse indefinidamente. Y en esto ha sido ayudado por mucha gente honesta, que creyó que su presencia garantizaba la estabilización económica y la seguridad interna. Pero además, por medianías insatisfechas, que han aplaudido, sin excepción, todos los estropicios del régimen.

Exagerando un poco, podría decirse que la reelección presidencial inmediata fue en realidad el motor principal de la nueva Constitución, innecesaria desde todo punto de vista.<sup>3</sup>

Por eso, en el debate constituyente de 1993, se manejaron tres posturas fundamentales:

- a) La reelección presidencial indefinida, sostenida bajo el falaz argumento de que hay que dejar al pueblo en libertad para que escoja a su gobernante;
- b) La reelección por un periodo adicional, y
- c) La reelección luego de transcurrido un periodo.

Pero lo que se buscaba era la reelección presidencial inmediata, que la carta de 1979 no permitía. De ahí la necesidad de una nueva Constitución, para que, adicionalmente, “santificase” a los golpistas de 1992, atentos a la espada de Damocles consagrada en el artículo 307 de la Constitución de 1979. Se aprobó, pues, la tesis intermedia, que permitía la reelección inmediata, por una sola vez. Así consta en las numerosas declaraciones hechas por el oficialismo a los medios durante el debate constituyente, y así consta en los debates; esto es, que lo que se pretendía era una reelección por una sola vez en 1995, y hasta el año 2000, con lo cual, se cumpliría un periodo ininterrumpido de diez años.

<sup>3</sup> *cfr.* García Belaunde Domingo y Planas, Pedro, *La constitución traicionada*, Lima, Seglusa, 1993; Paniagua Curazao, Valentín, “La Constitución peruana de 1993”, *Dereito*, Santiago de Compostela, núm. 2, 1995; García Belaunde Domingo y Fernández Segado, Francisco, *La Constitución peruana de 1993*, Lima, Grijley, 1994; y Bernaldes Ballesteros, Enrique, *La Constitución de 1993*, Lima, Fundación Adenauer, 1996.



No obstante, con grave inconsecuencia, algunos que sostuvieron esta tesis en 1993, se han apresurado luego en negarla, al postular y defender en 1996 la ley 26657, llamada de “interpretación auténtica”, a fin de permitir, mediante un “desarrollo” del artículo 112 de la Constitución, una segunda reelección inmediata. Ley absurda y retorcida, que no representa más que un burdo intento de cambiar la Constitución, sin recurrir a sus requerimientos formales.<sup>4</sup>

### *Reelección presidencial y Constitución histórica*

Lo que estamos viendo en todo este alambicado proceso para perfeccionar una segunda reelección presidencial, es algo parecido a lo que pasó en la época de Leguía. No es lo mismo, por cierto, pues la historia no se repite, pero sus grandes trazos se parecen, no obstante tratarse de épocas y personajes distintos. Pero anotemos una diferencia sustancial: lo que sucedió en la época de Leguía fue hecho con más estilo. Es decir, con elegancia y guardando las formas. Todo esto ha estado ausente en esta oportunidad, y es de lamentar, ya que las formas políticas, tienen también sus rituales.

Pero es evidente que la no reelección inmediata es uno de los componentes de nuestra constitución histórica. Dicho en otras palabras: nuestra constitución histórica, debidamente reforzada por los textos constitucionales que hemos tenido ocasión de glosar, guarda recelos contra la reelección presidencial inmediata, pues crea el continuismo, la corrupción, el abuso del poder, los excesos de todo orden.

Y no sólo lo ha sido en Perú, sino en toda América Latina, cuyo constitucionalismo, si bien no es original, pues tanto no pretendemos, sí es peculiar, pues su historia política e institucional tiene caracteres que no se ven en otras partes. El caso especial ha sido, hasta ahora, la República Dominicana, que permitió que Joaquín Balaguer estuviese en el

<sup>4</sup> El problema de la llamada interpretación auténtica, lo he tratado en otros contextos, en especial en mi ensayo “La interpretación constitucional como problema”, en *Pensamiento Constitucional*, núm. 1, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 1994 (inserto en este libro, Cap. IV). En cuanto al significado que puede darse al artículo 112 de la Constitución, en relación con la pretendida ley de interpretación auténtica, se han dado multitud de opiniones, y para esta obra colectiva, se ha encargado a otros el desarrollo de este punto. Sin embargo, por su importancia, considero pertinente remitir a mi artículo “¿Qué reelección?”.

poder durante siete periodos, los dos últimos consecutivos, y lo haya dejado recientemente, por razones de edad y por la presión internacional, que quería cambios.

Pero el caso de este país, que comparte espacios en una isla con el atrasado Haití, no es edificante ni tampoco un ejemplo a seguir. Al fin y al cabo, se trata de un país muy pequeño, de gran pobreza y que ha atravesado por especiales coyunturas, que es difícil que se repitan. Por lo demás, la modificación constitucional de agosto de 1994 ha prohibido la reelección presidencial inmediata.<sup>5</sup>

Pero en América Latina, el principio se ha mantenido. Sin embargo, coincidentemente con el esfuerzo de Fujimori, se han dado intentos de cambiar esta transición (en Ecuador y con más firmeza en el Brasil) y de hecho, en Argentina y en 1994, se reformó su venerable carta de 1853, para permitir la reelección de Menem.<sup>6</sup>

### *Consideraciones conclusivas*

Si existe una constitución histórica, tenemos que ver en qué es histórica. Y lo es en la medida que ella, si bien acumulativa y con tendencia conservadora —propia de la naturaleza del derecho— no tiene por qué ser estática. Ya lo dijo Roscoe Pound de manera muy clara: el derecho debe ser estable, pero no puede permanecer inmóvil. Adicionalmente, debemos considerar otro hecho: y es que hoy nadie sostiene que hay leyes históricas, pues los profetas del desastre generalmente han fracasado (Marx, Nietzsche, Spengler). Y al ser así, nada impide que en ese largo proceso, la constitución histórica cambie, se modifique, se relativice o adquiera nuevos contornos, si bien esto se aprecia en un tiempo largo, y nunca de inmediato. Podría darse, pues, que la reelección presidencial inmediata deje de asustar, por haber cambiado el entorno político e institucional, y deje de hacer daño, como antes. Esto es una probabilidad que no hay que descartar, ya que el mundo de la historia, a diferencia del de la naturaleza, no tiene leyes, ni siquiera probabilísticas, pues los hechos son siempre únicos y su parecido se li-

<sup>5</sup> Véase, sobre la situación dominicana, el *Boletín electoral latinoamericano*, núm. XV, enero-junio de 1996.

<sup>6</sup> Sobre este tema, véase Oría, Jorge Luis, *La reelección presidencial y la división de poderes*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1995.

mita a los aires de familia. Por tanto, en puro rigor, saber si la reelección presidencial inmediata ha dejado de ser parte de nuestra “Constitución histórica”, es algo que necesita cierto tiempo para ser evaluado y aceptado.

Pero nada nos impide hacer una hipótesis de trabajo. Si tenemos en cuenta, por un lado, que el pasado nos ayuda a interpretar el presente y viceversa; si constatamos que las circunstancias no han cambiado sustancialmente en relación con lo que era antes, si bien algo se ha avanzado políticamente en las últimas décadas, y si, sobre todo, consideramos que el actual presidente tiene un innegable sesgo autoritario, llegamos a la conclusión que, en este supuesto, su periodo no dejará buenas enseñanzas, y más aún, no sabemos en qué condiciones lo terminará.

Si adicionalmente constatamos que la misma constitución aprobada por el oficialismo fujimorista ha sido violada varias veces por sus propios autores, llegamos a la conclusión de que, para el actual régimen, la institucionalidad no tiene mayor importancia. Más cuenta la eficacia, la tranquilidad ciudadana y el pago de la deuda externa. No estamos, por cierto, frente a un dictador barbárico y atrasado, pues la modernidad también ha llegado a nuestro Estado, si bien en dosis discutibles. Pero el entorno autoritario, no ayuda en nada a un buen desempeño del régimen. Por eso, y con las precauciones metodológicas del caso, creemos que nuestra “Constitución histórica” en este punto —la no reelección presidencial inmediata— no cambiará, por lo menos por ahora.

Lima, febrero de 1997