

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**LA CONSTITUCIÓN ANTIDEMOCRÁTICA: ANÁLISIS SOBRE EL
ORIGEN Y APROBACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
PERÚ DE 1993**

TESIS

PRESENTADA POR:

GALIMBERTY ROSSINALDO PONCE FLORES

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PROMOCIÓN XXXVIII

PUNO – PERÚ

2017

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**LA CONSTITUCIÓN ANTIDEMOCRÁTICA: ANÁLISIS SOBRE EL
ORIGEN Y ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE PERÚ DE 1993**

TESIS PRESENTADA POR:

GALIMBERTY ROSSINALDO PONCE FLORES

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO



APROBADO POR EL JURADO REVISOR CONFORMADO POR:

PRESIDENTE:

Dr. Manuel León Quintanilla Chacón

PRIMER MIEMBRO:

M. Sc. Juan Casazola Ccama

SEGUNDO MIEMBRO:

Dr. Waldyr Alarcón Portugal

DIRECTOR / ASESOR:

M. Sc. José Alfredo Pineda Gonzáles

Área : Derecho Público

Línea : Derecho constitucional

Tema : Teoría General de la Constitución

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 30 de octubre de 2017

DEDICATORIA

A papá y mamá por su infinito amor y comprensión.

*El apoyo incondicional que recibí de ustedes
ha sido vital para culminar y lograr todos
los proyectos personales y profesionales.*

AGRADECIMIENTOS

La presente investigación es fruto de la constante interacción con los docentes y compañeros durante la formación universitaria. La etapa más fructífera y de felicidad que experimenté fue mientras estaba en proceso de formación como profesional en la universidad, por este motivo, le reservo un lugar especial y generoso reconocimiento a la Universidad Nacional del Altiplano. Gracias por tanta felicidad.

El agradecimiento, también se extiende a mis amigos de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno. Quisiera empezar por Fredy Castillo C., quien siempre estuvo dispuesto para discutir exhaustivamente cada idea que ponía en el trabajo de investigación. Fue vital su ayuda y, en cierta medida, si el trabajo tiene alguna relevancia es deudora de las horas en que discutimos los aspectos centrales de la tesis. ¡Muchas gracias Fredy! En algunos pasajes del trabajo se notan los aportes de Niels Apaza, quien me ayudó a continuar con el trabajo y eso sirvió de motivación para culminarlo. Finalmente, mi agradecimiento a Ibet Yabar por su paciencia y aliento para proseguir con el trabajo de investigación. En suma, especialmente, tengo gratos recuerdos de las rondas de debates que se armaban cada vez que los visité, donde se presentaba la oportunidad para reflexionar sobre la realidad nacional, la política, la cultura y, por supuesto, el derecho. Muchas gracias amigos por su tiempo y por ayudarme a ser mejor persona.

Mención separada merecen mi asesor de tesis, el Dr. José Pineda Gonzáles, y mis directores, los doctores: Manuel Quintanilla Chacón, Juan Casazola Ccama y Waldyr Alarcón Portugal. Quienes siempre estuvieron dispuestos a colaborar con la investigación. Muchas gracias por su contribución al trabajo de investigación y, fundamentalmente, por orientar mi formación como abogado.

Al grupo de amigos del CILORD (Círculo de Investigación Líderes Optimistas Revelando Derecho). Asimismo, al amigo Henry Machaca por las horas de conversación y las recomendaciones.

Finalmente, agradezco a todas aquellas personas que no han sido mencionadas en el trabajo, pero que han contribuido. En todo esto, una mención especial merece Luz, quien me ayudó en los momentos más difíciles de la elaboración de la tesis. ¡Muchas gracias!

El autor.

ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS.....	19
RESUMEN.....	20
ABSTRACT.....	22
I. INTRODUCCIÓN.....	24
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	29
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	31
1.2.1. PROBLEMA GENERAL.....	31
1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS.....	31
1.3. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	31
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	33
1.4.1. OBJETIVO GENERAL.....	33
1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	33
1.5. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN.....	34
1.5.1. HIPÓTESIS GENERAL.....	34
1.5.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	35
II. REVISIÓN DE LITERATURA.....	37
2.1. CUESTIONES GENERALES SOBRE LA CONSTITUCIÓN.....	37
2.2. LA CONSTITUCIÓN: CONCEPTO, RASGOS Y CARÁCTER NORMATIVO.....	38

2.3. LA CARTA CONSTITUCIONAL COMO LÍMITE SUSTANTIVO AL PODER POLÍTICO.....	45
2.4. LA TIPOLOGÍA DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES.....	46
2.5. LA TAXONOMÍA O TIPOLOGÍA DE LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.....	48
2.6. EL TEXTO CONSTITUCIONAL: NORMA SUPREMA EN LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS Y COMO FUENTE DE DERECHO	50
2.6.1. LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL	50
2.6.2. LA CONSTITUCIÓN COMO FUENTE DEL DERECHO.....	52
2.7. LA ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN: PODER CONSTITUYENTE, PODER CONSTITUIDO Y MECANISMOS DE RENOVACIÓN CONSTITUCIONAL	53
2.7.1. EL PODER DE CREACIÓN CONSTITUCIONAL: UNA APROXIMACIÓN AL PODER CONSTITUYENTE.....	58
2.7.2. LOS RASGOS PRINCIPALES (O CARACTERÍSTICAS) DEL PODER CONSTITUYENTE	60
2.7.3. EL PODER CONSTITUYENTE CONSTITUIDO.....	61
2.8. LA REFORMA CONSTITUCIONAL: EL PROCEDIMIENTO FORMAL DE MODIFICACIÓN CONSTITUCIONAL MÁS CONOCIDO Y USADO.....	63
2.9. LOS FACTORES SOBRESALIENTES EN LA MODIFICACIÓN DE LAS CARTAS CONSTITUCIONALES	65

2.10. LOS MECANISMOS DE RENOVACIÓN DE LA CARTA CONSTITUCIONAL: REFORMA TOTAL Y REFORMA PARCIAL.....	67
2.11. LA REFORMA CONSTITUCIONAL SEGÚN EL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993: LAS DISPOSICIONES QUE HACEN REFERENCIA A LA SUSTITUCIÓN TOTAL Y PARCIAL DE LA CONSTITUCIÓN.....	68
2.12. LA DEMOCRACIA: BREVE APROXIMACIÓN CONCEPTUAL	76
2.13. LOS PRESUPUESTOS Y LAS EXIGENCIAS DE LA DEMOCRACIA ...	80
2.14. EL ROL DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS EN LA DEMOCRACIA.....	83
2.15. LOS LÍMITES DE LA DEMOCRACIA: APROXIMACIÓN A LA DEMOCRACIA SUSTANCIAL	86
2.16. LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA: EL MODELO POPULAR DE LA DEMOCRACIA.....	89
2.17. LA DEMOCRACIA EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO.	95
2.17.1. EL PROYECTO POLÍTICO CONTEMPORÁNEO	95
2.17.2. DEMOCRACIA Y PODER CONSTITUYENTE	98
2.17.3. DEMOCRACIA Y CONSTITUCIONALISMO	99
2.18. MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN DE LA CIUDADANÍA EN LA DEMOCRACIA: EL CASO DEL REFERÉNDUM	101
2.19. BALANCES GENERALES: CONSTITUCIÓN Y DEMOCRACIA EN POCAS PALABRAS.....	102
2.19.1. CONSTITUCIÓN	102
2.19.2. DEMOCRACIA	103

III. MATERIALES Y MÉTODOS.....	105
3.1. EL PROBLEMA DEL MÉTODO EN EL DERECHO	106
3.2. EL DEBATE EN TORNO A LA INEXISTENCIA DE UN MÉTODO UNIDIMENSIONAL PARA EL DERECHO (¿EXISTE SOLO UN MÉTODO VÁLIDO PARA EL DERECHO?).....	107
3.3. LOS MÉTODOS JURÍDICOS MÁS ASEQUIBLES: EL CASO DE LA CIENCIA Y DOGMÁTICA JURÍDICA	110
3.4. EL ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....	113
3.5. EL TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	114
3.6. MÉTODOS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	115
3.7. POBLACIÓN	117
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	118
4.1. LA REDACCIÓN DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993: CONTEXTUALIZANDO SU ORIGEN DENTRO DE LAS SITUACIONES SOCIALES, ECONÓMICAS Y POLÍTICAS POR LAS QUE ATRAVESABA EL PAÍS EN LA DÉCADA DE LOS NOVENTA	118
4.1.1. EL CLIMA SOCIAL, ECONÓMICO Y POLÍTICO QUE SE RESPIRABA EN FECHAS CERCANAS A LA REDACCIÓN DEL TEXTO CONSTITUCIONAL.....	118
4.1.2. LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES DE 1990: EL ENFRENTAMIENTO ENTRE MARIO VARGAS LLOSA Y ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI.....	121

4.1.3. LA LECTURA CULTURAL DE LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES DE 1990.....	127
4.2. LAS MEDIDAS POLÍTICAS Y ECONÓMICAS ADOPTADAS POR ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI AL ASUMIR LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.....	129
4.3. LA TENSIÓN CON LOS PODERES DEL ESTADO: EL CASO DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA.....	132
4.4. LA NATURALEZA CONFRONTACIONAL DE ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI: EL ESTILO DE GOBIERNO Y EL ENFRENTAMIENTO CON LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS.....	137
4.5. LA SÍNTESIS DEL ESCENARIO PREVIO AL GOLPE DE ESTADO: LA CRISIS FINANCIERA, LA DESESTABILIZACIÓN INSTITUCIONAL, EL CRECIMIENTO DE GRUPOS ANTISUBVERSIVOS Y EL ENFRENTAMIENTO DEL GOBIERNO CONTRA LOS PODERES DEL ESTADO Y LOS PARTIDOS POLÍTICOS «TRADICIONALES»	141
4.6. EL GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL 1992: LAS RAZONES, EL RESPALDO POPULAR Y SUS CONSECUENCIAS.....	144
4.6.1. LAS RAZONES DEL GOLPE DE ESTADO.....	145
4.6.2. EL RESPALDO POPULAR AL GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL DE 1992	147
4.6.3. LAS CONSECUENCIAS DEL GOLPE DE ESTADO.....	149
4.7. EL CARÁCTER AUTORITARIO Y ANTIDEMOCRÁTICO DEL GOBIERNO DE FUJIMORI: LA ACTITUD LUEGO DEL GOLPE DE ESTADO	

4.7.1. LA PRESIÓN INTERNACIONAL: EL RETORNO A LA VIDA INSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA	152
4.7.2. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO DE 1992: LAS ELECCIONES Y SU INSTALACIÓN.....	155
4.7.3. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO: LA PARTICIPACIÓN DEL GOBIERNO Y LA AUSENCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS.....	157
4.7.4. EL NACIMIENTO ANTIDEMOCRÁTICO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993.....	158
4.7.5. EL REFERÉNDUM DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993.....	159
4.8. LA GÉNESIS ANTIDEMOCRÁTICA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993: ESTABLECIENDO LOS ASPECTOS QUE OCASIONARON LA RUPTURA DEL ORDEN DEMOCRÁTICO Y CONSTITUCIONAL	160
4.8.1. EL PROBLEMA CONSTITUCIONAL 1: LA CARTA CONSTITUCIONAL DE 1993 SE REDACTA LUEGO DE QUE SE PRODUCE GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL DE 1992 (AUSPICIADO POR FUJIMORI).....	164
4.8.2. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 2: EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1979 POR FUJIMORI PARA CONVOCAR A ELECCIONES DE CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO.....	169
4.8.3. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 3: LA CELEBRACIÓN DE LAS ELECCIONES PARA CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO (RESULTADOS Y REACCIÓN DE LA POBLACIÓN) Y LA AUSENCIA DE	

LOS PARTIDOS POLÍTICOS «TRADICIONALES» O «INFLUYENTES» EN DICHAS ELECCIONES (LAS DENUNCIAS DE FRAUDE)	175
4.8.4. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 4: EL DÉFICIT DEMOCRÁTICO PARA LA TOMA DE DECISIONES IUSFUNDAMENTALES Y IUSCONSTITUCIONALES EN EL PAÍS, DEBIDO AL DISMINUIDO NÚMERO DE MIEMBROS QUE INTEGRAN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO.....	181
4.8.5. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 5: LA REELECCIÓN INMEDIATA HABILITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 (ARTÍCULO 112°) Y LAS ENTROPÍAS DE LA INTERPRETACIÓN «AUTÉNTICA» EN MATERIAL CONSTITUCIONAL	188
4.8.5.1. LA REELECCIÓN INMEDIATA HABILITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 (ARTÍCULO 112°).....	188
4.8.5.2. LAS ENTROPÍAS DE LA INTERPRETACIÓN «AUTÉNTICA» EN MATERIAL CONSTITUCIONAL	190
4.8.6. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 6: EL COLAPSO Y DESACTIVACIÓN DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS DURANTE LA DÉCADA DE LOS 90.....	195
4.8.7. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 7: LA NUEVA CONSTITUCIÓN Y EL DESBALANCE DE LOS PODERES (CONCENTRACIÓN DE FACULTADES HACIA EL EJECUTIVO).....	202
4.8.8. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 8: EL REFERÉNDUM DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN Y LA DENUNCIA DE FRAUDE EN LA CONSULTA POPULAR.....	210

4.8.8.1. BREVE REFERENCIA A LAS CRÍTICAS DEMOCRÁTICAS DE LOS REFERÉNDUMS CONSTITUCIONALES EN LA DOCTRINA.....	216
4.8.8.2. LA DENUNCIA DE FRAUDE EN LA APROBACIÓN DE NUEVO TEXTO CONSTITUCIONAL (VOTO SINGULAR DE JUAN CHÁVEZ MOLINA)	218
4.9. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: ANÁLISIS SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993	221
4.9.1. LA CONSTITUCIÓN DE 1993: REFORMA, PROBLEMAS DE LEGITIMIDAD Y PROMULGACIÓN	222
4.9.2. LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL GOLPE DE ESTADO Y LOS RESULTADOS DEL REFERÉNDUM DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1993).....	224
4.10. EL AUTORITARISMO DE FUJIMORI Y LOS CALIFICATIVOS AL 05 DE ABRIL DE 1992.....	226
4.10.1. EL CARÁCTER AUTORITARIO DE GOBIERNO DE FUJIMORI ..	226
4.10.2. LOS CALIFICATIVOS AL GOLPE DE ESTADO	229
4.10.3. LAS RAZONES DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN: LA JUSTIFICACIÓN DEL RÉGIMEN AUTORITARIO DE GOBIERNO DE FUJIMORI.....	230
4.10.4. LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA: LA NUEVA SOCIEDAD PERUANA	231
4.11. EL ESCEPTICISMO EN LA DISCUSIÓN PARA LA REFORMA CONSTITUCIONAL: LA RESPUESTA DEL GOBIERNO DE TRANSICIÓN AL PROBLEMA CONSTITUCIONAL Y LA AUSENCIA DENTRO DE LA	

CIUDADANÍA DE SENTIMIENTO CONSTITUCIONAL PARA MODIFICAR EL TEXTO CONSTITUCIONAL.....	233
4.11.1. LOS PROYECTOS PARA LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993 Y LA SALIDA CONSTITUCIONAL ESTABLECIDA POR LA COMISIÓN DE BASES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL PERÚ 233	
4.11.2. LA AUSENCIA DE SENTIMIENTO CONSTITUCIONAL EN LA CIUDADANÍA PARA MODIFICAR LA CONSTITUCIÓN	235
4.12. LA DISCUSIÓN DE LOS PROBLEMAS ANTIDEMOCRÁTICOS A LA LUZ DE LA DEMOCRACIA Y LA TEORÍA CONSTITUCIONAL	236
4.13. ¿CUÁNDO UNA CONSTITUCIÓN TIENE ELABORACIÓN DEMOCRÁTICA? ¿CUÁNDO UN TEXTO CONSTITUCIONAL ES ANTIDEMOCRÁTICA?	239
4.14. ¿EL NACIMIENTO DE NUESTRA CONSTITUCIÓN DE 1993 ES DEMOCRÁTICA?.....	239
4.16. SÍNTESIS DE LOS PROBLEMAS ANTIDEMOCRÁTICOS DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993.....	244
4.17. EL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO O NUEVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO: ACERCAMIENTO A SU CONTENIDO Y LAS INNOVACIONES QUE OFRECE EN MATERIA DE TEORÍA CONSTITUCIONAL Y LA DEMOCRACIA	246
4.17.1. EL PANORAMA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO EN AMÉRICA LATINA.....	246

4.17.2. LOS PROBLEMAS DEL CONSTITUCIONALISMO EN AMÉRICA LATINA: LOS ASPECTOS TEÓRICOS, INSTITUCIONALES Y DEMOCRÁTICOS (EJERCICIO PODER)	252
4.17.2.1. LOS PROBLEMAS DE CARÁCTER TEÓRICO	253
4.17.2.2. LOS ASPECTOS PROBLEMÁTICOS DE CARÁCTER INSTITUCIONAL.....	256
4.17.2.3. LOS ASPECTOS PROBLEMÁTICOS RELACIONADOS CON LA DEMOCRACIA	258
4.17.3. LA TRANSICIÓN: EL AVANCE HACIA EL PROCESO DE DEMOCRATIZACIÓN EN AMÉRICA LATINA	262
4.18. EL CONTENIDO CRÍTICO DEL CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO: LAS INNOVACIONES, CREACIONES Y ADAPTACIONES EN MATERIA DE DERECHOS E INSTITUCIONES EN LOS NUEVOS TEXTOS CONSTITUCIONALES DE ECUADOR (2008) Y BOLIVIA (2009).....	266
4.18.1. EXPLICANDO EL CONSTITUCIONALISMO DENTRO DE LA TEORÍA CRÍTICA.....	268
4.18.2. EL PUNTO DE PARTIDA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO (I): ENFOCANDO SUS RASGOS Y PARTICULARIDADES.....	274
4.18.3. EL PUNTO DE PARTIDA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO (II): EL «CONTENIDO CRÍTICO» O LO CRÍTICO DEL NUEVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO	278

4.18.3.1. LEGITIMIDAD DE LAS CONSTITUCIONES: LA PARTICIPACIÓN POPULAR EN LA REDACCIÓN DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES	282
4.18.3.2. EL COMPROMISO DEL CONSTITUCIONALISMO CON LAS CUESTIONES SOCIALES Y POPULARES	287
4.18.3.3. LA INCORPORACIÓN DE ELEMENTOS UTÓPICOS COMO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN DE LA SOCIEDAD LATINOAMERICANA	289
4.18.3.4. EL BUEN VIVIR: EL CAMINO HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE NUEVA SOCIEDAD BASADA EN VALORES Y PRINCIPIOS INCLUSIVOS E INTEGRALES.....	292
4.18.3.5. LA INTERCULTURALIDAD: EL HORIZONTE DEL RECONOCIMIENTO DE LA DIVERSIDAD EN IGUALDAD DE CONDICIONES Y EL APRENDIZAJE MUTUO ENTRE CULTURAS	299
4.18.3.6. LA PLURINACIONALIDAD: LA TRANSFORMACIÓN/ORGANIZACIÓN DE LA SOCIEDAD BAJO NUEVOS ESQUEMAS DE PENSAMIENTO	301
4.19. LA INNOVACIÓN EN EL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO: LAS INSTITUCIONES Y LOS DERECHOS.....	305
4.19.1. LA NOVEDAD EN MATERIA DE INSTITUCIONES: LA CONFIGURACIÓN DE NUEVOS PODERES.....	307
4.19.2. LA NOVEDAD EN MATERIA DE DERECHOS: LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR Y LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHO ..	309

4.19.2.1.LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR	309
4.19.2.2.LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS	312
4.19.2.3.LA PROPUESTA DE LA RECUPERACIÓN DE LOS BIENES COMUNES	315
4.20. EN TÉRMINOS CUANTITATIVOS ¿CUÁN COLONIZADOS ESTAMOS CONSTITUCIONALMENTE EN AMÉRICA LATINA?: EL ALEJAMIENTO PROGRESIVA DE LAS PROPUESTAS CONSTITUCIONALES DEL NORTE-GLOBAL.....	316
4.21. BALANCE GENERAL DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO Y SU VIABILIDAD PARA DISCUTIR EL CAMBIO CONSTITUCIONAL EN EL PERÚ A PARTIR DE ESTAS EXPERIENCIAS	318
V. CONCLUSIONES	320
VI. RECOMENDACIONES	322
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	324
ANEXOS	353



ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1	123
TABLA 2	124
TABLA 3	178
TABLA 4	204
TABLA 5	214
TABLA 6	316

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

C.C.D.: Congreso Constituyente Democrático

FF.AA.: Fuerzas Armadas

S.I.N.: Servicio de Inteligencia Nacional

T.C.: Tribunal Constitucional

p./pp. Página/páginas

Cfr. Confróntese

RESUMEN

La presente investigación analiza el origen del texto constitucional de 1993. Resalta los problemas que se suscitaron al momento en que se redactó y aprobó la Constitución de 1993. En concreto, los aspectos problemáticos en los cuales se enfoca son: el golpe de Estado, denuncia de fraude, déficit de representación popular, el despedazamiento de los partidos políticos, la reelección, entre otros, estos eventos influyeron en la redacción y aprobación de la carta constitucional de 1993. Los problemas que se enuncian han sido examinados a la luz de las exigencias que emanan de la teoría de la Constitución y la democracia, ello con la finalidad de establecer si el texto constitucional de 1993 tiene origen democrático o antidemocrático. Los objetivos que se han postulado son: a) explicar si la Constitución Política de Perú de 1993 fue elaborada tomando en consideración las cualidades que se predicen de la teoría de la Constitución y de la democracia; b) establecer si la elaboración de la Constitución Política de 1993 presentó problemas de carácter constitucional y democrático, y, c) describir las innovaciones en materia de teoría de la Constitución y de la democracia que están emergiendo en América Latina a raíz de la última oleada de cambios constitucionales (Ecuador y Bolivia). Los métodos que se han utilizado son la jurídico descriptiva y jurídico propositiva. Luego de la evaluación teórica, en la investigación, constatamos que la carta constitucional de 1993 tiene origen antidemocrático, es decir, su elaboración no responde y tampoco ha observado las exigencias de la teoría de la Constitución y la democracia. La conclusión general a la que se arriba es en la redacción y aprobación de la carta constitucional de 1993 se produjo en un contexto de inestabilidad política, económica, social y jurídica por la que

atravesaba el país. Los postulados de la teoría de la Constitución y la democracia fueron escasamente discutidos en el seno del Congreso Constituyente Democrático. Los siguientes problemas dan cuenta de lo afirmado precedentemente: a) la carta constitucional de 1993 se redacta y expide cuando se produce golpe de Estado el 05 de abril de 1992; b) se desconoció el procedimiento de enmienda constitucional que exigía el texto constitucional de 1979 para su reforma o cambio en su contenido; c) las elecciones para Congreso Constituyente Democrático se dieron con la ausencia de los partidos políticos tradicionales; d) las decisiones iusconstitucionales se tomaron con patente déficit democrático; e) la relección inmediata habilitada por el texto constitucional de 1993 y la ley de interpretación auténtica; f) el colapso y desactivación de los partidos políticos; g) el desequilibrio de los poderes, y, h) la denuncia de fraude en el referéndum para aprobar la Constitución de 1993.

Palabras Clave: Constitución, democracia, cambio constitucional, constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano, problema constitucional.

ABSTRACT

The present investigation analyzes the origin of the constitutional text of 1993. It highlights the problems that arose at the time the 1993 Constitution was drafted and approved. In particular, the problematic aspects in which it focuses are: the coup d'état, denounce of fraud, deficit of popular representation, the dismemberment of political parties, re-election, among others, these events influenced the drafting and approval of the constitutional charter of 1993. The problems that are stated have been examined in light of the demands emanating from the theory of the Constitution and democracy, this in order to establish whether the constitutional text of 1993 has a democratic or antidemocratic origin. The objectives that have been postulated are: a) to explain if the Political Constitution of Peru of 1993 was elaborated taking into consideration the qualities that are preached of the theory of the Constitution and democracy; b) establish whether the elaboration of the Political Constitution of 1993 presented problems of a constitutional and democratic nature, and c) describe the innovations in the theory of the Constitution and democracy that are emerging in Latin America as a result of the last wave of constitutional changes (Ecuador and Bolivia). The methods that have been used are the descriptive legal and proactive juridical. After the theoretical evaluation, in the investigation, we verified that the constitutional charter of 1993 has antidemocratic origin, that is to say, its elaboration does not respond nor has it observed the demands of the theory of the Constitution and democracy. The general conclusion that is above is in the drafting and approval of the constitutional charter of 1993 occurred in a context of political, economic, social and legal instability through which the country was going through. The

postulates of the theory of the Constitution and democracy were scarcely discussed in the Democratic Constituent Congress. The following problems give an account of the aforementioned: a) the constitutional charter of 1993 is drafted and issued when a coup d'état occurred on April 5, 1992; b) the procedure of constitutional amendment demanded by the constitutional text of 1979 for its reform or change in its content was ignored; c) the elections for the Democratic Constituent Congress took place with the absence of the traditional political parties; d) the iusconstitutional decisions were made with a clear democratic deficit; e) the immediate re-election enabled by the constitutional text of 1993 and the law of authentic interpretation; f) the collapse and deactivation of political parties; g) the imbalance of powers, and, h) the denunciation of fraud in the referendum to approve the 1993 Constitution

Key Words:

Constitution, democracy, constitutional change, constitutionalism critic, constitutional problem.

I. INTRODUCCIÓN

En la presente investigación estudiamos los problemas o «pecados» constitucionales (En lo posterior, haremos referencia a problema constitucional) que se presentaron en la redacción y aprobación del texto constitucional de 1993. La interrogante que respondemos es: ¿la carta constitucional de 1993 tiene origen democrático? Los estudios de teoría política y constitucional, en los últimos cinco años –aproximadamente–, no han tomado en serio el problema constitucional, al menos, en lo relacionado con el origen de la carta constitucional de 1993. La producción intelectual a nivel de la teoría política y constitucional al inicio de la transición democrática eran más visibles y sensibles al problema constitucional, sin embargo, con el transcurso del tiempo ese espíritu de reflexión ha ido decreciendo o, peor aún, está en proceso de desvanecimiento.

En la actualidad, los estudios sobre la teoría constitucional y la teoría de la democracia, en términos formales, están consolidados. Hoy en día nadie duda o pone cuestionamientos sobre la importancia que tiene la división de poderes, la garantía de los derechos fundamentales, la limitación del poder, el respeto de la autonomía de las personas o impulsar la participación ciudadana en la construcción de decisiones colectivas. La mayoría de los países donde se ha logrado establecer una carta constitucional, han considerado como parte medular de su contenido estos aspectos que señalamos. La pretensión de estas teorías (teoría constitucional y teoría de la democracia) son guiar el procedimiento de toma de decisiones y establecer aspectos puntuales que deben tomarse en consideración al momento de adoptar una decisión importante o crear una carta constitucional (i.e. una decisión que afecte a toda

la colectividad no se puede aprobar a espaldas de la mayoría). Las acciones o decisiones que se implementan dentro de una comunidad fuera estos esquemas llegan a considerarse como incompatibles con la idea de Constitución o la democracia.

En una sociedad donde exista el respeto hacia las normas jurídicas y la Constitución, queda claro que no puede actuarse fuera de los cánones democráticos y constitucionales. La Constitución y la democracia imponen líneas claras sobre el modo de ejercer el poder y de los derechos que son reconocidas a todos los ciudadanos. La ruptura con las reglas constitucionales y democráticas preestablecidas son situaciones que no encuentran cobijo en un Estado Constitucional.

El cometido de la investigación es exponer nítidamente las ideas fuerza que recoge la teoría de la Constitución y la democracia, en otros términos, se presenta el ADN de la Constitución y la democracia. En ese sentido, tenemos que la idea de Constitución encierra las siguientes propiedades: a) la limitación del poder; b) la garantía de los derechos; c) la separación de poderes, y, d) la regulación de las competencias de los poderes públicos. Estos son algunas cuestiones básicas que recoge la noción de Constitución. Por su parte, la democracia, simplificada, acoge las cualidades de: a) la soberanía popular (el sufragio universal y la toma de decisiones basado en el consenso de la mayoría); b) la elección periódica de los representantes políticos; c) la alternancia en la administración del poder, y, d) la presencia de partidos políticos (organizaciones políticas). Estos son algunos rasgos puntuales que se consideran dentro la democracia. Los tópicos que enunciamos son condiciones necesarias y, al mismo tiempo, dan identidad a la Constitución y la democracia.

La ausencia de alguna de las propiedades expuestas (de la Constitución o la democracia), sea en el proceso de creación constitucional o la adopción de acuerdos que afecten a los miembros de una comunidad, desemboca en un acto antidemocrático y anticonstitucional.

La carta constitucional de 1993 tiene origen antidemocrático, debido a que se crea en un momento de ruptura con el orden democrático y constitucional. Los eventos considerados como antidemocráticos son: a) la carta constitucional de 1993 se redacta y expide cuando se produce golpe de Estado el 05 de abril de 1992; b) se desconoció el procedimiento de enmienda constitucional que exigía el texto constitucional de 1979 para su reforma o cambio en su contenido; c) las elecciones para Congreso Constituyente Democrático se dieron con la ausencia de los partidos políticos tradicionales; d) las decisiones iusconstitucionales se tomaron con patente déficit democrático; e) la relección inmediata habilitada por el texto constitucional de 1993 y la ley de interpretación auténtica; f) el colapso y desactivación de los partidos políticos; g) el desequilibrio de los poderes, y, h) la denuncia de fraude en el referéndum para aprobar la Constitución de 1993. Estos hechos destierran los principales rasgos que caracterizan a una Constitución y a la democracia. El poder se concentra en una sola persona, por ende, las precondiciones y exigencias de la democracia se diluyen. Las acciones impulsadas durante el régimen político de Fujimori se oponen a la prédica teórica de la democracia y la Constitución, por tanto, se vuelve en un gobierno antidemocrático.

En el trabajo, constatamos que el golpe de Estado del 05 de abril de 1992 ha logrado desestabilizar las instituciones públicas del Estado, asimismo, ha dejado sin vigencia la Constitución y la democracia en el país. El problema

constitucional radica en los sucesos que se han descrito en el párrafo anterior. Se rompió con la idea de que la Constitución sirve para limitar el poder y que garantiza la división de poderes (*supra* puntualmente fueron dados a conocer). Las propiedades de la democracia fueron socavadas deliberadamente durante la década de gobierno de Fujimori. En un escenario donde se produjo la desvinculación de las cualidades de la Constitución y la democracia, es difícil pensar que se dé la creación de una carta constitucional con credenciales democráticas, tal como podemos apreciar en el origen del texto constitucional de 1993.

El golpe de Estado del 05 de abril de 1992 y la consecuente cooptación de los poderes del Estado significan el quiebre del orden constitucional y democrático que estaba vigente. Esta situación supone la apertura hacia el ejercicio del poder sin controles y la puesta en peligro de los derechos fundamentales. Los límites que existían fueron desechados arbitrariamente. Las reglas preestablecidas en la Constitución fueron socavadas deliberadamente por Fujimori. Las instituciones y el poder público estuvieron al servicio de Fujimori. Como consecuencia lógica, se advierte que la cualidad de la Constitución y la democracia se rompen.

Como propuesta, en la investigación proponemos iniciar proceso de cambio constitucional. El mecanismo que se debe usar para sustituir el texto constitucional actual es la Asamblea Constituyente; decantamos por este mecanismo para la creación constitucional debido a que tiene que garantizarse la participación de todos los ciudadanos y colectividades que integran el país. La solución al problema constitucional en el país pasa por lograr la mayor intervención de la población en las decisiones constitucionales, de lo contrario,

los problemas relacionados con el origen no-democrático de la carta constitucional vigente permanecerán, asimismo, la organización del poder seguirá respondiendo a un régimen autoritario. El camino fundamental es promover nueva Constitución que sea producto de la deliberación y reflexión de la población. El cambio constitucional tiene efectuarse tomando en consideración los siguientes aspectos: a) convocar a diversas mesas temáticas (educación, salud, trabajo, pensión, pueblos indígenas, economía, entre otros); b) educación en escuelas y colegios sobre la importancia del texto constitucional (universidades); c) participación de la población: grupos minoritarios, grupos empresariales, sociedad civil, entre otros.

En hilo conductor de la investigación fue, en primer lugar, presentar los rasgos sobresalientes de la Constitución y la democracia, esto con la finalidad de examinar si el proceso de creación, discusión y aprobación del texto constitucional de 1993 respetó los parámetros teóricos. En segundo lugar, analizamos las circunstancias bajo las cuales fue elaborada la Constitución de 1993. En tercer lugar, presentamos la propuesta teórico-constitucional que está surgiendo en América Latina.

Finalmente, el objetivo general de la investigación consistió en explicar si la Constitución Política de Perú de 1993 fue elaborada teniendo en consideración los postulados de la teoría de la Constitución y de la democracia, y, los objetivos específicos que se trazaron son: a) establecer si la elaboración de la Constitución Política de 1993 presentó problemas de carácter constitucional y democrático, y, b) describir las innovaciones en materia de teoría de la Constitución y de la democracia que están emergiendo en América

Latina a raíz de la última oleada de cambios constitucionales (Ecuador y Bolivia).

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

La redacción y aprobación de la Constitución de 1993 es polémica debido a que en su oportunidad se denunciaron varias patologías. En su momento los políticos y personas que estaban en contrade la carta constitucional dijeron que es producto del golpe de Estado, que Alberto Fujimori lo impuso o se expidió para legitimar el golpe de Estado. Los que estuvieron a favor señalaron que era necesario cambiar el texto constitucional porque la vigente (Constitución de 1979) no garantizaba el crecimiento económico, asimismo, no recogía las principales innovaciones constitucionales que se habían producido durante una década (1980 - 1990), entre otros. El hecho es que fueron notables las posiciones en contra para que entre en vigencia la carta constitucional, sin embargo, pese a todo pronóstico pervive hasta la actualidad. La discusión y debate constitucional sobre el origen del texto constitucional de 1993 con el paso del tiempo se detuvo, por ende, el problema constitucional subsiste.

La investigación tiene como finalidad analizar los problemas que se han suscitado al momento de redactar el texto constitucional de 1993. La Constitución de 1993 no se origina en un contexto democrático debido a que se dió posterior al golpe de Estado impulsado por Alberto Fujimori el 05 de abril de 1993, asimismo, se presentaron varias dificultades que hicieron dudar de que se haya elaborado y aprobado respetando los principios de la Constitución y la democracia.

El problema de la investigación radica en analizar todos los inconvenientes que se suscitaron cuando se redactó y expidió la carta constitucional de 1993, asimismo, consiste en examinar los problemas bajo los postulados que propugna la teoría de la Constitución y la democracia. Lo que se ha hecho es criticar cuestiones puntuales sobre el origen del texto constitucional, tales como son: a) carta constitucional redactada para justificar el golpe de Estado; b) texto constitucional elaborado para garantizar la continuidad en la presidente de Alberto Fujimori, o, c) Constitución aprobada sin consenso popular. En ese sentido, en el trabajo de investigación lo que buscamos es explicar si la Constitución de 1993 tiene origen democrático o antidemocrático, asimismo, reunir todos los factores o situaciones que se presentaron al momento de elaborar y aprobar la carta constitucional de 1993 que rompen con los postulados de la teoría constitucional y la democracia.

La metodología que sigue el trabajo para explicar y ofrecer soluciones al problema de la investigación es la siguiente: a) presenta los rasgos sobresalientes de la teoría de la Constitución y la democracia; b) efectúa un estudio pormenorizado del contexto en la cual se gestó el texto constitucional de 1993; c) se evalúa el proceso de elaboración y aprobación del texto constitucional a la luz de la teoría constitucional y la democracia, y, d) finalmente, se presenta el constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano, que surge con la última oleada de reformas constitucionales que se dieron en la región, con el propósito de establecer como una propuesta para el cambio constitucional en el país.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.2.1. PROBLEMA GENERAL

- ¿La Constitución Política de Perú de 1993 fue elaborada tomando en consideración las cualidades que se predicen de la teoría de la Constitución y de la democracia?

1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS

- ¿La elaboración de la Constitución Política de 1993 presentó problemas de orden constitucional y democrático?
- ¿Cuáles son las innovaciones en materia de teoría de la Constitución y de la democracia que están emergiendo en América Latina a raíz de la última oleada de cambios constitucionales (Ecuador y Bolivia)?

1.3. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

La Constitución es un instrumento de carácter político y normativo que tiene como objetivo controlar y distribuir el poder político. La organización y funcionamiento de las estructuras institucionales del poder público depende de cómo estén diseñados las facultades en la carta constitucional. La lógica bajo la cual se establece su contenido es mediante el consenso y la participación popular, en otros términos, el pueblo es quien decide el límite de actuación del poder público, asimismo, fija los presupuestos básicos para el ejercicio del mismo. El asunto constitucional es un aspecto importante de la realidad, por tanto, merece la atención de toda la población y no se puede dejar en manos de políticos o personas entendidas los problemas constitucionales, la

ciudadanía debe ser el motor que impulsa la discusión en materia constitucional.

La investigación se realiza para dar cuenta de las situaciones problemáticas que se presentaron al momento de redactar y expedir el texto constitucional de 1993. En los últimos años, el estudio sobre la Constitución de 1993 se enfoca en detectar los problemas de carácter técnico que consiste en hacer comentarios sobre las disposiciones constitucionales, sin embargo, la atención dedicada por los académicos es pobre respecto a su controvertido origen. El foro de discusión constitucional queda limitado exclusivamente al contenido de la carta constitucional de 1993, asimismo, se presta atención a la interpretación que hace el Tribunal Constitucional. En tal sentido, parece que la carta constitucional de 1993 goza de buena salud en términos democráticos, además, se piensa que estaría funcionando adecuadamente porque se adaptó con facilidad a las nuevas circunstancias.

El hecho puntual es que es menester promover la sustitución de la carta constitucional de 1993. Una de las razones que sirve de apoyo para sostener dicha posición es que tiene origen antidemocrático, es decir, su redacción y posterior sanción se efectuó en un contexto de ruptura con el orden democrático en el país. La organización y funcionamiento del poder está diseñado a la medida del orden autoritario que se instaló el 05 de abril de 1992 en el Perú, por ende, es un aspecto central reflexionar sobre el cambio de la infraestructura constitucional. El objetivo es tornar democrático el orden constitucional, lo cual representa redactar nuevo texto constitucional que no cometa los mismos errores que se produjeron al momento de elaborar la Constitución de 1993.

El camino hacia la sustitución total de la carta constitucional de 1993 implica, necesariamente, exponer los pecados de origen que la acompañan hasta la actualidad. El tema del cambio constitucional permanece quieta e inmutable en el escenario político y, peor aún, entre la población. La ciudadanía se queja de los constantes problemas que se presentan en la organización del poder, ya que frecuentemente advierten que se nombra a personajes cuestionados en cargos políticos claves (Tribunal Constitucional, Contraloría General de la República, Banco Central de Reserva, Defensoría del Pueblo, entre otros), sin embargo, no enfocan que el problema es constitucional debido el poder político es limitado por la Constitución. En la presente investigación, enfocamos un aspecto parcial del problema constitucional (relacionado solo al origen), dejamos para otra oportunidad lo relacionado con el funcionamiento de las instituciones públicas (según el diseño institucional que prevé la actual carta constitucional).

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1. OBJETIVO GENERAL

- Explicar si la Constitución Política de Perú de 1993 fue elaborada tomando en consideración las cualidades que se predicen de la teoría de la Constitución y de la democracia.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Establecer si la elaboración de la Constitución Política de 1993 presentó problemas de carácter constitucional y democrático al momento de su elaboración y aprobación.

- Describir las innovaciones en materia de teoría de la Constitución y de la democracia que están emergiendo en América Latina a raíz de la última oleada de cambios constitucionales (Ecuador y Bolivia).

1.5. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. HIPÓTESIS GENERAL

- La carta política de Perú de 1993 fue elaborada al margen de las cualidades que se predicaban de la teoría de la Constitución y la democracia. Las situaciones que se presentaron al momento de elaborar y aprobar el texto constitucional son: a) se produjo golpe de Estado auspiciado por Alberto Fujimori Fujimori; b) el órgano encargado de la redacción de la Constitución fue el denominado Congreso Constituyente Democrático (CDD), el mismo que fue creado mediante la Decreto Ley N° 25684; c) la convocatoria para la redacción y elaboración del nuevo texto constitucional no respetó el procedimiento legal establecido por la Constitución de 1979; d) en las elecciones del Congreso Constituyente Democrático (función de legislar, fiscalizar y redactar nuevo texto constitucional) tuvo una representación mayoritaria en el congreso el partido que pertenecía al gobierno de turno, y los partidos políticos más notables como son el APRA, Acción Popular, Libertad, Izquierda Unidad, entre otros, se abstuvieron de participar en las elecciones, porque denunciaron que no podían respaldar el golpe de Estado; e) El Decreto Ley N° 25648 establecía que solo 80 personas serían elegidas y conformarían el Congreso Constituyente Democrático, de estos 44 eran del partido Cambio 90-Nueva Mayoría, es decir, había mayoría de congresistas del partido de gobierno, el restante de 36 congresistas se

dividía entre los representantes de los diversos partidos (oposición); f) en el nuevo texto constitucional estaba regulado la figura de la reelección inmediata del presidente de la República, el mismo que fue posible porque el Congreso Constituyente Democrático estaba integrado por la mayoría de congresistas pertenecientes al gobierno de turno (artículo 112° de la Constitución); y, h) se produce el desbalance de los poderes del Estado, lo cual implicó el desequilibrio de la división de poderes, incrementándose las facultades en la cabeza del ejecutivo, restando protagonismo y el desempeño de funciones de los demás poderes.

1.5.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

- La carta constitucional de 1993 presentó problemas de carácter democrático. Los principios constitucionales y democráticos no fueron observados por los constituyentes, tales como son: la separación de poderes, la regulación de las competencias de los poderes públicos, la soberanía popular, la elección periódica de los representantes políticos, entre otros. En el debate constitucional estos postulados estuvieron ausentes, debido a que la tarea era redactar una carta constitucional para justificar el golpe de Estado.
- Los procesos de cambio constitucional que están teniendo lugar en América Latina hacia finales del siglo XX e inicios del presente son notables y originales. Las reformas constitucionales que se han producido tienen aspectos peculiares que deberían ser tomados en cuenta al momento de sustituir el texto constitucional de Perú. Los principales rasgos que sobresalen de la renovación constitucional que

tiene lugar en América Latina (especialmente los impulsados en Ecuador y Bolivia) son: a) el buen vivir, b) la interculturalidad, c) la plurinacionalidad, d) la incorporación de nuevos derechos, entre otros.

II. REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. CUESTIONES GENERALES SOBRE LA CONSTITUCIÓN

Los países que poseen una Constitución de carácter escrita establecen dentro de su contenido aspectos relacionados con los derechos, la estructura y forma del poder. Están recogidos los principios políticos y jurídicos que inspiraran la sociedad. Junto a estos, también, contiene un preámbulo (al inicio del texto constitucional) donde se recogen las aspiraciones y objetivos que la sociedad en su conjunto persigue. En el mundo, la mayoría de los países han optado por implementar en sus sistemas jurídicos una Constitución escrita, el mismo que sirve para regular la producción de las normas jurídicas ordinarias (expedidas por el parlamento y la administración pública) y establece el derrotero que deben seguir y respetar los gobernantes de turno, es decir, el contenido plasmado en la carta fundamental, ya sean sus disposiciones o principios, tienen que regir y vincular a todo los poderes (públicos o privados), de lo contrario, no tendría sentido su creación y existencia.

El sentido de que un país ostente una carta política fundamental es para:

- canalizar y contemplar la mayor cantidad de concepciones sobre los valores, los derechos y cómo debería funcionar el Estado,
- consagrar un conjunto de valores y principios que sean tolerantes con la diversidad y pluralidad,
- imponer al poder público y privado la limitación en su desempeño y cumplimiento de sus funciones, esto es, que no invadan arbitraria e ilegítimamente los derechos incondicionales de las personas, y,
- dar oportunidad a la población para que participe y decida en cuestiones sociales, políticas, culturales, económicas y jurídicas, porque la elaboración de una

Constitución representa una oportunidad de lujo (excepcional) para discutir cuestiones del ámbito público.

La Constitución, en buena cuenta, recoge la confianza política y social que la población deposita. Los problemas como la fragilidad de los partidos políticos, el desequilibrio de poderes, el funcionamiento de las instituciones electorales, la crisis ambiental, la protesta de la población por mejores condiciones de vida, la exigencia de grupos sociales para el reparto equitativo de los recursos financieros, entre otros, son parte del contenido de la carta política fundamental. En ese sentido, en las sociedades democráticas es un imperativo urgente y necesario establecer las reglas de juego prístinas para la actuación de los representantes políticos, de lo contrario, podrán actuar de forma libre y arbitraria (carta blanca para operar discrecionalmente). El propósito es lograr que tanto los poderes públicos y privados actúen bajo los mandatos que emanan de la Constitución, porque en ésta ya está delimitado y recogido la competencia de cada poder del Estado.

2.2. LA CONSTITUCIÓN: CONCEPTO, RASGOS Y CARÁCTER NORMATIVO

La etimología de la palabra Constitución denota que «proviene del latín *constitutio*, que, a su vez, proviene del verbo *constituere*: instituir, fundar» (Sartori, 1992, p. 13). Esto hace referencia al acto de dar forma a determinada entidad de la realidad. En el tema que nos atañe, el derecho constitucional, la Constitución implica la capacidad de fundar la forma de las instituciones, la forma del poder y el rol de los agentes o representantes políticos, asimismo, como punto adicional en el constitucionalismo moderno, se suma la facultad de

reconocer competencia a los diversos órganos del Estado (Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial y organismos autónomos). El uso habitual y frecuente que se le atribuye a la Constitución es que «significa una estructura de la sociedad política, organizada a través de y mediante la ley, con el objetivo de delimitar la arbitrariedad del poder y someterlo al derecho» (Sartori, 1992, p. 20).

En la teoría constitucional, advertimos que la Constitución es vista como el orden jurídico máximo de una sociedad. El texto constitucional tiene la virtud de organizar las instituciones y limitar el poder, por ende, no es extraño que sea concebida como:

«el orden jurídico fundamental de la comunidad. La Constitución fija los principios rectores con arreglo a los cuáles se deben formar la unidad política y se deben asumir las tareas del Estado. Contiene los procedimientos para resolver los conflictos en el interior de la comunidad. Regula la organización y el procedimiento de formación de la unidad política y la actuación estatal. Crea las bases y determina los principios del orden jurídico en su conjunto. En todo ello es la Constitución el plan estructural básico, orientado a determinados principios de sentido para la conformación jurídica de una comunidad. En cuando orden jurídico fundamental de la comunidad, la Constitución no se limita a la ordenación de la vida estatal. Sus normas abarcan también –de forma especialmente clara en garantías tales como las del matrimonio y la familia, la propiedad, la educación o la libertad de arte y la ciencia» (Hesse, 2012, pp. 43 y 44)

Adicionalmente, es usual sostener que:

«la Constitución establece los presupuestos de la creación, vigencia y ejecución de las normas del resto del ordenamiento jurídico, determinando ampliamente su contenido, se convierte en un elemento de unidad del ordenamiento jurídico de la comunidad en su conjunto, en el seno del cual viene a impedir tanto el aislamiento del derecho constitucional de otras parcelas del derecho como la existencia aislada de esas parcelas del derecho entre ellas mismas» (Hesse, 2012, p. 45)

En apretado sumario, podemos señalar que la Constitución suele estar relacionado con el «conjunto de normas» que regulan de modo fundamental la «organización y el ejercicio del poder estatal» así como las relaciones que se dan entre el Estado y la sociedad (Grimm, 2006, p. 28). La idea mínima que encierra la Constitución es esa, al menos, desde el punto de vista formal.

En los últimos años, con la aparición de nuevos hechos y la nueva forma de reflexionar sobre los alcances de la Constitución, apreciamos que las cartas constitucionales adquieren forma jurídica, lo cual muestra la vocación de materialización de sus disposiciones, asimismo, tiene una pretensión «sistemática y exhaustiva, la exigencia de cómo debía organizarse y ejercerse el poder estatal; de esto modo, la constitución se hizo una con la ley que regulaba la organización y el ejercicio del poder del Estado» (Grimm, 2006, p. 49).

Los aportes sobre el significado y el sentido que tiene actualmente la Constitución son abundantes e inabarcables, debido a que la doctrina constitucional ha ido incrementando su caudal de producción. En este trabajo lo que nos interesa es dar cuenta de los elementos y caracteres que debe tener la

Constitución, esto para hacer distinción de otras normas del sistema jurídico, asimismo, encontrar el objetivo y la finalidad de que un país vea por conveniente otorgarse un texto constitucional.

El constitucionalismo es un movimiento que aparece aproximadamente en el siglo XVIII, tanto en el continente americano como el Europeo. La finalidad de este movimiento era «asegurar la garantía de la libertad frente al poder público. Que una sociedad tenga Constitución, que un Estado sea constitucional, significa, ante todo, que en él la organización de los poderes responda a un determinado fin, el aseguramiento y garantía de la libertad de los ciudadanos. Luchar por la libertad es, así, luchar por la Constitución, y constitucionalismo y liberalismo aparecen como términos equivalentes, porque en ese significado la palabra Constitución designa algo más que una norma jurídica: la propia organización del Estado obedece a determinados principios, esto es, que responde a una determinada esencia» (De Otto, 2010, p. 12). De acuerdo a otras versiones, la propuesta original del constitucionalismo moderno consiste en estatuir una «constitución escrita» donde contengan los derechos y la organización del poder (Matteucci, 1998, p. 25). De manera global/general, también, se afirma que el «constitucionalismo nace junto al propio Estado moderno para controlar, limitar y encauzar mediante reglas los poderes públicos» (Fioravanti, 2014, p. 17). La organización y limitación del poder así como el reconocimiento de derechos son actos eminentemente políticos, en tal sentido, la fuente del constitucionalismo moderno es el pensamiento político (revolucionario). Sin embargo, en los últimos años se aprecia un afán insistente por reducir o, peor aún, desconocer el carácter político del constitucionalismo y

únicamente reducirlo o tratarlo como «normas jurídicas» (Cfr. Fioravanti, 2014, p. 85).

La Constitución en el continente Europeo era vista como una declaración de voluntades políticas, los mismos que no eran vinculantes para el poder público y privado, en otras palabras ninguno de los poderes del Estado (Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial) estaban subordinados a los mandatos constitucionales (en igual sentido los particulares). Las disposiciones constitucionales eran apreciados como objetivos metafísicos sin concretización material y no había instrumentos jurídicos o políticos para exigir el cumplimiento e implementación frente a la una autoridad. Esta situación fue tornándose distinta cuando:

«la Constitución aparece como una norma jurídica, que regula jurídicamente los poderes que constituye, incluido el legislador democrático, y que la eficacia jurídica de esa norma se concreta a través de la jurisdicción constitucional, a través de un tribunal que no es órgano representativo ni puede insertarse en el proceso político como lo hacen los que tienen tal carácter o depender de ellos. La Constitución se juridifica y judicializa [...]. Ese fenómeno exige que se diferencie netamente entre teoría política de la Constitución y Derecho Constitucional y su dogmática. El examen jurídico al legislador democrático no puede ser el mismo que el de una Constitución que no tiene más aplicación que la que de ella hagan el legislador y el Gobierno» (De Otto, 2010, p. 36).

En esta misma línea, persiguiendo los orígenes del carácter normativo del texto constitucional, remontándonos unos años atrás, encontramos que la génesis de la Constitución en sentido normativo «es un producto de las revoluciones burguesas de finales del siglo XVIII que, tras derribar el poder estatal monárquico, tradicional y autolegitimado, se hallaban ante la tarea de erigir un poder nuevo y legítimo» (Grimm, 2006, p. 28)

Este hecho está íntimamente relacionado con la nueva sociedad que se reconstruye posterior a los estados totalitarios que tuvieron presencia en el siglo XX (Cfr. Fioravanti, 2014, p. 99). En otras palabras, los mandatos recogidos en la Constitución pueden hacerse efectivo y reclamarse ante una autoridad, porque ya no tienen un rol eminentemente político, sino que se convierte en una realidad jurídica, es decir, «la Constitución es una norma jurídica, y no cualquiera, sino la primera entre todas, *lex superior* aquella que sienta los valores supremos de un ordenamiento y que desde esa supremacía es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema» (García, 1981, p. 123). En clave histórica, sobre este asunto, Ferrajoli nos aclara que «una novedad en el constitucionalismo decimonónico del segundo periodo de posguerra, inaugurado por la Constitución italiana de 1948 y por la Ley Fundamental alemana de 1949 y retomado por la Constitución griega de 1975, por la portuguesa de 1976 y por la española de 1978, no en vano seguidas a la liberación de estos países por regímenes de tipo fascista: su rigidez, es decir, el carácter supraordenado de las leyes ordinarias, que es garantizar el papel de límites y restricciones a los supremos poderes políticos, tanto de gobierno como legislativos» (Ferrajoli, 2016, págs. 40 y 41).

Los rasgos sobresalientes y resaltantes de la Constitución que podemos sintetizar son: a) la limitación y sumisión del poder al orden jurídico constitucional; b) la separación de funciones y competencias de los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) según el régimen democrático; c) la regulación de los derechos fundamentales de las personas (disposiciones constitucionales que regulan derechos fundamentales son aplicables sin intermediación legislativa); y, d) la implementación de procedimiento para realizar reformas o cambios en el contenido del texto constitucional. El hilo conductor del constitucionalismo contemporáneo está cimentado en la garantía de los derechos fundamentales y la limitación del poder e, inclusive, podemos afirmar que –sin caer en exageraciones– constituye su «núcleo duro e irreductible». La Constitución como producto de este movimiento, aunque no haya sido su finalidad, persigue que las distintas naciones se gobiernen bajo los postulados de la democracia y garanticen el ejercicio de los derechos incondicionales a todas las personas, al mismo tiempo, «contiene necesariamente un modelo de sociedad que se expresa, (...) en tres ordenamientos concatenados: el sistema económico, el sistema político y los derechos ciudadanos» (Rubio y Bernales, 1988, p. 664). La filosofía de la Constitución condena el ejercicio abusivo y descontrolado del poder, asimismo, exige la justificación racional y objetiva de los diversos actos del poder públicos, en ese sentido, es menester recalcar que «la Constitución es la norma fundamental que establece la delimitación del ámbito de las libertades de los individuos y de las competencias de los órganos del Estado, bien entendido que la delimitación del ámbito de las libertades hay de significar su

garantía y la de las competencias estatales su limitación» (Aragón, 2013, p. 177).

2.3. LA CARTA CONSTITUCIONAL COMO LÍMITE SUSTANTIVO AL PODER POLÍTICO

El poder político implica el ejercicio de cierta investidura por aquellas personas facultadas o respaldadas por la población. El origen del poder es democrático cuando el pueblo reconoce voluntariamente tal investidura, en cambio, es autoritario cuando el ejercicio de la investidura se realiza a espaldas del pueblo o en su contra. Los representantes de los poderes del Estado, generalmente, ejercen cierta investidura proveniente del poder del pueblo. El poder político es la facultad de desempeñar ciertas competencias y asumir funciones públicas, el mismo que recae en aquellas personas que tienen de elección popular (presidente, congresistas o representantes locales). La Constitución está confeccionada para limitar el poder de aquellas personas que ostentan cierta investidura especial, ello a raíz de la elección y voluntad del pueblo. En ese sentido, en la doctrina se afirma que «La Constitución, entendida de este forma, es precisamente el conjunto de normas que limitan el poder político y (así) protegen la libertad de los ciudadanos» (Guastini, 2017, p. 258).

Los representantes de los distintos poderes del Estado son quienes ejercen el poder político. La Constitución busca limitar la actuación y uso de facultades legítimas de estos representantes. El parámetro válido para el cumplimiento de las funciones esta descrita en la norma constitucional, por este motivo, las autoridades no pueden eludir su cumplimiento. La experiencia ha

demostrado que la ausencia de frenos al poder ha evocado en grandes injusticias y violaciones masivas a los derechos humanos. El siglo XX ha sido testigo de varias masacres y vejaciones de los Estados hacia las personas, con el único objetivo de lograr posicionarse económicamente o ganar espacios geográficos. Los siglos anteriores a éste no han sido distintos, los gobiernos monárquicos o feudales han ocasionado gigantes perjuicios a la humanidad. La toma de consciencia progresiva ha sido un motor imparable, por lo menos en las recientes décadas, que ha luchado contra el ejercicio ilimitado e ilegal del poder. En este escenario, «la Constitución, producto del poder constituyente, no es un simple elemento del Estado, sino que surge de la propia sociedad para controlar a los gobernantes» (Álvarez y Tur, 2013, p. 82); por estas razones, la Constitución se ha erigido como una norma capaz de imponer verdaderos límites (materiales) al poder y a aquellas personas que ostentan ciertos privilegios dentro de la sociedad.

2.4. LA TIPOLOGÍA DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES

Las Constituciones pueden ser clasificadas por su origen, por su vigencia, por el contenido que recoge, por los valores que comulga, entre otros. La tipología que se presente de las constituciones dependerá mucho de quién y con qué propósito lo efectúe. En muchas ocasiones, las clasificaciones resultan ser arbitrarias, porque responden a concepciones y visiones personales de los constitucionalistas o politólogos. En ese sentido, en el presente acápite presentaremos únicamente aquella clasificación de la Constitución que resulte más viable y cercano de la realidad constitucional (propuestas elaboradas por la teoría constitucional contemporánea).

Es clásica la clasificación de texto constitucional en escritas y consuetudinarias. El primero hace referencia a que la norma constitucional está escrita y plasmada en un texto, es decir, está redactada en oraciones y frases (por ejemplo todas las constituciones américa latina). El segundo implica que la norma constitucional no está escrito, sino que existe en virtud de la costumbre y el respeto de las personas hacia los principios y valores de la comunidad; no está plasmado en un texto escrito.

El constitucionalismo contemporáneo puso en la palestra la clasificación de las constituciones en flexibles y rígidas, esto en base al procedimiento de modificación del texto constitucional. En ese sentido, es usual sostener que «se denominan flexibles las constituciones que pueden ser enmendadas o exceptuadas por la ley (ordinaria); rígidas aquellas que pueden ser enmendadas o exceptuadas solo mediante leyes constitucionales especiales, a probarse con un procedimiento más complejo en relación al requerido para leyes (ordinarias)» (Guastini, 2017, p. 277) La rigidez según Guastini es graduable, porque «el grado de rigidez de las diversas constituciones derive del grado de complejidad del procedimiento de revisión constitucional: en suma, el grado de dificultad de la revisión» (Guastini, 2017, p. 281).

La distinción entre Constitución formal y material es también clásico en el constitucionalismo contemporáneo. Los distintos manuales de teoría constitucional señala que la «a) Constitución formal [hace] referencia al conjunto de las normas que determinan la forma del Estado, y, b) Constitución material [hace] referencia al régimen político, vale decir, a un conjunto de hechos políticos», por lo tanto, la «a) Constitución formal [hace] referencia a un documento normativo particular, y, [la] b) Constitución material [hace]

referencia al conjunto de normas sobre la forma del Estado» (Guastini, 2017, p. 251).

Finalmente, en la clasificación de la Constitución, no podemos eludir lo planteado por Karl Loewenstein, quien propone tres tipos, que son: normativa, nominales y semánticas. El primer tipo se presenta cuando una Constitución viva, efectivamente vivida por gobernantes y gobernados. No es suficiente que sea válida en sentido jurídico-formal sino que tendrá que ser realmente observada y estar integrada en la sociedad. El segundo tipo es cuando la situación social, cultural y económica no permite por ahora la completa adecuación de la vida política real a la Constitución, pero existe esperanza de que tarde o temprano llegue a corresponder al modelo establecido en la Constitución, que podrá así convertirse en normativa. Finalmente, el tercer tipo, hace referencia a aquella Constitución cuya realidad no es más que la mera formalización de una situación en la que los gobernantes ejercer un dominio, pleno y exento de control, sobre los gobernados (Cfr. Lowenstein, 1976, p. 34).

2.5. LA TAXONOMÍA O TIPOLOGÍA DE LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES

Las normas constitucionales no tienen el mismo objeto, estructura y finalidad que las normas ordinarias. Las normas constitucionales difieren de las normas ordinarias porque regulan la organización del poder y los derechos fundamentales, además, no tienen la estructura de las reglas (hecho-consecuencia), así como, tampoco, tienen la finalidad de regular las relaciones particulares y privadas, sino que buscan preservar derechos incondicionales de las personas y diseñar el plan de actuación del poder público, por esta razón,

«las normas constitucionales son las de mayor jerarquía dentro de un ordenamiento jurídico, razón por la cual todas las restantes normas deben adecuarse a ellas para ser admitidas como válidas» (Orunesu, Perot y Rodríguez, 2009, p. 8).

Las normas constitucionales no están redactadas al igual que las normas expedidas por el parlamento. El poder constituyente establece el sentido y los alcances de las normas constitucionales y la última palabra, esto implica que el pueblo participa y colabora en la redacción de este tipo de normas de forma directa. Esta situación no se presenta con las normas expedidas del legislativo, ya que directamente los parlamentarios son quienes debaten sobre el contenido y alcance de las normas, ya que actúan con respaldo del pueblo. El propósito de las normas constitucionales es establecer directrices generales, ya que el poder público debe diseñar sus políticas tomando en consideración el sentido de los mandatos constitucionales, en caso de inobservancia, el acto político es susceptible de ser declarado inconstitucional (control constitucional de las normas).

La tipología de las normas constitucionales que se puede ofrecer, sin exhaustividad, es la siguiente: «a) normas de organización: aquellas normas que instituyen órganos, determinan sus modos de formación y regulan sus relaciones recíprocas; b) normas de competencia: aquellas normas que otorgan funciones (poderes, competencias) a los órganos en cuestión distribuyendo así entre ellos cuotas variables de poder político; c) normas que adscriben derechos subjetivos (hombres y ciudadanos): aquellas que limitan las competencias de los órganos estatales (en especial, del Poder Legislativo); d) y, por último, normas de principio y programáticas, que orientan el ejercicio de

los poderes públicos (en especial del Poder Legislativo)» (Guastini, 2017, pp. 259 y 260). El cuerpo constitucional está integrado de este tipo de normas, los mismos que dinamizan el funcionamiento del sistema jurídico.

2.6. EL TEXTO CONSTITUCIONAL: NORMA SUPREMA EN LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS Y COMO FUENTE DE DERECHO

2.6.1. LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

El movimiento constitucional contemporáneo ha introducido dentro de los sistemas jurídicos la idea de supremacía de la Constitución. Esto implica que el texto constitucional es la matriz fundamental para el funcionamiento y dinámica de los sistemas jurídicos. La Constitución impone el modelo político y jurídico a un determinado país, porque el acuerdo del constituyente (el pueblo) debe sobreponerse a todos los poderes públicos, en otras palabras, «que la Constitución es una norma suprema significa sólo, y no es poco, que la Constitución no puede ser violada por los poderes públicos» (Prieto, 2009, p. 149).

El jurista español, Manuel Aragón Reyes, expone que «la supremacía podría ser entendida como una cualidad política de toda Constitución, en cuenta que ésta es siempre (al margen de cualquier consideración ideológica) un conjunto de reglas que se tiene por fundamentales, es decir, por esenciales, para la perpetuación de la forma política. La suprallegalidad no es más que la garantía jurídica de la supremacía, y en tal sentido toda Constitución (en sentido lato) tiene vocación de transformar la supremacía en suprallegalidad. Pero esa vocación se presenta como irresistible (salvo muy raras excepciones) en las Constituciones auténticas, es decir, aquellas que así, en sentido estricto,

deben ser calificadas, pues en tales Constituciones la pretensión de legitimidad que la supremacía encierra sólo puede opera a través de la supralegalidad» (Aragón, 1986, p. 22).

El Tribunal Constitucional ha indicado que la Constitución «(...) ostenta el máximo nivel normativo, por cuanto es obra del Poder Constituyente; reconoce los derechos fundamentales del ser humano; contiene las reglas básicas de convivencia social y política; además de crear y regular el proceso de producción de las demás normas del sistema jurídico nacional. En efecto, la Constitución no sólo es la norma jurídica suprema formal y estática, sino también material y dinámica, por eso es la norma básica en la que se fundamentan las distintas ramas del derecho, y la norma de unidad a la cual se integran» (Cfr. Exps. N°s 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC, fundamento jurídico 19). En ese sentido, el artículo 51° de la Constitución Político ha sido reforzado con el desarrollo jurisprudencial del Tribunal Constitucional, tal como quedó expuesto con la cita de la sentencia.

En buena cuenta, la supremacía del texto constitucional está justificada desde el orden teórico-doctrinal y jurisprudencial. La producción normativa es coherente y concordante, de alguna forma, porque la Constitución despliega sus efectos sobre todo el sistema jurídico, de lo contrario, resultaría que las normas expedidas por el parlamento podrían ser incompatibles entre sí y contravenir las disposiciones constitucionales, lo cual traería como consecuencia incongruencias y contradicciones al momento de aplicar las consecuencias de las normas jurídicas. El otro aditamento de que la Constitución sea norma suprema es que la actividad (los actos) del poder

público están sujecionadas a las directrices que emanan de las disposiciones constitucionales.

2.6.2. LA CONSTITUCIÓN COMO FUENTE DEL DERECHO

La supremacía constitucional trae como consecuencia la reconfiguración en el sistema de las fuentes del sistema jurídico, en otras palabras, el texto constitucional se convierte en fuente del derecho. Esto quiere significar que la Constitución desplaza a la ley como fuente primordial del derecho, por tanto, connota que el control y parámetro final para la soluciones de los problemas debe partir de un examen de las disposiciones constitucionales y luego pasar a la ley. Los enunciados de la Constitución son normas jurídicas válidas aplicables para la solución de controversias, ya que no necesitan de la intermediación de normas ordinarias para que surtan efecto lo que dispone la carta constitucional. La idea de que tenga «carácter normativo, sustantivo, jurídico y de fuente del Derecho de la Constitución» (Aguiló, 2004, p. 36) la Constitución, supone que está en todos los rincones del sistema jurídico.

El sentido en que se proyecta –actualmente– la Constitución como fuente del derecho es expuesto de la siguiente manera: «las constituciones escritas –o al menos las constituciones normativas- son fuente del derecho, esta situación, se presenta en dos sentidos por los menos: a) el texto constitucional expresa enunciados como norma jurídica, y, b) las normas constitucionales son idóneas para invalidar normas de rango inferior» (Guastini, 2017, p. 265). Entonces, la Constitución cumple dos funciones: a) regir como norma jurídica para el resto del ordenamiento jurídico, y, b) el proceso de invalidación de las normas de

rango inferior al texto constitucional (declaración de invalidez y la consecuencia expulsión del marco normativo).

El Tribunal Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre este asunto, explicando que: «[La Constitución] en cuanto norma suprema del ordenamiento, prevalece sobre todas las demás y en ese sentido condiciona el resto de las normas, por cuanto determina la invalidez de aquellas que formal o materialmente contradigan las prescripciones constitucionales», por este motivo, «la Constitución (...) termina convirtiéndose en el fundamento de validez de todo el ordenamiento instituido por ella. De manera que una vez que entra en vigencia, cualquier producción normativa de los poderes públicos e, inclusive, los actos y comportamientos de los particulares, deben guardarle lealtad y fidelidad. Ciertamente, no se trata sólo de una adhesión y apoyo que pueda ser medido o evaluado en el plano de la moral o la ética, sino también de una exigencia de coherencia y conformidad de la que es posible extraer consecuencias jurídicas. La infidelidad constitucional, en efecto, acarrea la posibilidad de declarar la invalidez de toda norma o acto, cualquiera sea su origen, según los alcances que el mismo ordenamiento constitucional haya previsto» (Exp. N° 047-2004-AI/TC fundamento jurídico 10 y Exp. N° 0020-2005-AI/TC, 0021-2005-AI/TC (acumulados), fundamento jurídico 19).

2.7. LA ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN: PODER CONSTITUYENTE, PODER CONSTITUIDO Y MECANISMOS DE RENOVACIÓN CONSTITUCIONAL

La confección de la Constitución es un acto esencialmente popular. El pueblo decide el momento, las circunstancias y el modo en que debe nacer un

texto constitucional. La voluntad popular es el motor para la construcción de un clima de cambios y reformas constitucionales, adicionalmente, en aquellas sociedades donde existe organización institucionales, los actores comprometidos con el cambio constitucional tienen conformar alianzas entre los diversos actores políticos. El nacimiento de las cartas constitucionales no puede darse al margen de las personas y los problemas (sociales, políticos, económicos o jurídicos). Las circunstancias que propician la demanda de nuevo texto constitucional son: protestas sociales, crisis económica, debilidad de las instituciones, corrupción y desestabilidad estructural del gobierno y la sociedad. La transformación de los problemas estructurales de la sociedad, en muchas ocasiones, implica como regla el cambio de la Constitución, porque se requieren nuevas reglas de juego para limitar el poder, así como establecer derechos. Los hechos enunciados anteriormente afectan directamente al pueblo y por esta razón pensar en el cambio del texto constitucional demanda el consenso y manifestación de voluntad de mayor cantidad de personas, de lo contrario, el proceso será ilegítimo.

La cuestión que tendríamos que efectuarnos es por qué cambiar la Constitución, frente a esto probablemente podríamos indicar que:

«Una Constitución no puede pretender una inmutabilidad absoluta porque no es una obra definitiva sino una apertura de posibilidades. Por otro lado, debe ser el exponente de la estructura orgánica del país y ser susceptible de reformas, de acuerdo con la evolución social y las condiciones particulares de cada pueblo» (Pareja, 1980, p. 841).

Lo que ofrece un texto constitucional que sea modificable es que «puede adaptarse a nuevas condiciones y concepciones políticas y sociales progresistas» (Pareja, 1980, p. 842), tomando nota de la reflexión y debate sobre la posibilidad del cambio constitucional en contextos inestables, asimismo, especificar que sea producto de la reflexión madura.

Los procesos de cambio constitucional tienen éxito siempre que cumplan las siguientes condiciones: a) la intervención del pueblo sea robusta al momento de deliberar sobre el contenido del futuro texto constitucional, b) el órgano o el conjunto de personas encargadas de promover el cambio constitucional se comprometan con los valores de la democracia, el pluralismo y la tolerancia, c) el diálogo entre los actores políticos y la sociedad civil sean constantes mientras está en proceso de confección la carta constitucional, y, d) debe primar la exposición y fundamentación de los aspectos que se consignaran en la carta constitucional (derechos, forma de instituciones, atribuciones de los poderes), de lo contrario, caerá en el vacío el proceso de confección de la Constitución.

La experiencia en materia de cambios constitucionales explica que no existe un momento específico para sustituir un texto constitucional. Si bien los factores de índole económico, social y político pueden influir en las reformas constitucionales, sin embargo, estos pueden resultar siendo insuficientes, debido a que una reforma parcial de la carta constitucional o la expedición de nueva norma pueden dar soluciones satisfactorias al problema. El cambio de la Constitución no solucionará los problemas de inmediato y tampoco es su objetivo, pero puede servir para poner en la agenda constitucional y política las principales insatisfacciones de la sociedad. Los diversos grupos sociales del

país están «tratando de meter sus agendas constitucionales en el escenario principal del debate popular» (Ackerman, 2011, p. 47). El campo constitucional es una constante pugna de intereses y valores de la colectividad, por este motivo, el cambio de la norma constitucional debe denotar una profunda reflexión sobre los mismos, de lo contrario, el sentido y la finalidad del mismo se diluiría.

En algún momento, Ackerman sostenía que en la vida de una nación se presentaban dos momentos bien delimitados: la política normal y la política constitucional. El primero frecuentemente está expuesto a las discusiones y debates que se originan dentro de la sociedad, pero su alcance es limitado o restringido. El segundo viene relacionado con los cambios profundos y las transformaciones de la organización del poder y las instituciones que están gestándose dentro de la sociedad, los compromisos deben adaptarse a las exigencias sociales. En palabras de Ackerman «[la política constitucional] se caracteriza por los llamados al bien común, ratificada por una masa movilizadora de ciudadanos estadounidenses que expresan su consentimiento por medios de formas institucionales extraordinarias», este tipo de política, «sólo debiera permitírsele dominar la vida de la nación durante los raros periodos de exaltación de la conciencia política», en cambio, [la política normal] implica que las facciones intentan manipular las formas constitucionales de la vida política para favorecer sus propios mezquinos intereses. La política normal se deberá tolerar en nombre de la libertad individual; sin embargo, es democráticamente *inferior* a la política intermitente e irregular de la virtud pública asociada a los momentos de creación constitucional (Ackerman, 1999, págs. 185 – 186; Ackerman, 2015, págs. 36 y ss.). La creación constitucional debiera ser

producto de la política constitucional, porque persigue la radical recomposición y transformación de la sociedad y las instituciones del Estado.

La innovación del texto constitucional se relaciona con las circunstancias excepcionales que se pueden producir dentro de una nación. Estas circunstancias están vinculados con la modificación de algunas instituciones, la concretización de arreglos constitucionales en la parte organizativa del texto constitucional, el reconocimiento de nuevos derechos, la canalización de los desacuerdos radicales en el escenario popular, así como la limitación del poder a través de las competencias y facultades predispuestas de forma expuesta en la carta constitucional. La política constitucional es la que mejor explica los momentos excepcionales que se pueden producir en la vida política y social de una nación. En cualquier circunstancia, la idea defendida por Ackerman da cuenta que el cambio constitucional tiene que ser parte de la política constitucional y no de la política normal.

En el contexto europeo y latinoamericano, la institución del poder constituyente ha impactado decisivamente en la teoría constitucional. La descripción de esta institución contiene el poder, la voluntad y la necesidad del pueblo de producir nueva Constitución, ya que se concentran aquellas situaciones excepcionales que se están produciendo dentro de la vida social y política de una nación. El poder constituyente tiene la misión de crear nuevo texto constitucional, porque la vigente tiene serias dificultades para afrontar la realidad subyacente, por lo tanto, es menester transformarlo.

2.7.1. EL PODER DE CREACIÓN CONSTITUCIONAL: UNA APROXIMACIÓN AL PODER CONSTITUYENTE

La teoría constitucional contemporánea utiliza con frecuencia la noción de poder constituyente, por tal motivo, nos vemos expuesto a ofrecer algunos alcances conceptuales sobre el mismo. Según la tradición analítica: «se denomina constituyente el poder de instaurar una primera Constitución. El poder constituyente no puede, por definición, desenvolverse en el respeto de un orden constitucional preexistente; si así lo hiciese sería un poder constituido. Este es un poder de facto tendiente a la instauración de un nuevo orden constitucional. Por tanto, el detentador de dicho poder se reconoce vinculado solo por aquellos límites que, por razones de oportunidad, considera compatibles con su propio diseño innovador» (Guastini, 2017, p. 300). En ese sentido, el poder constituyente implica «una verdadera instauración de un nuevo ordenamiento constitucional» (Guastini, 2016, p. 32).

El poder constituyente, habitualmente, es catalogado fuera del derecho, porque produce cambio radical en el sistema jurídico de forma ilegal, ya que rompe con los sistemas normativos preexistentes. Frente a esta explicación, existen autores que manifiesta que «el poder constituyente es la aurora de la normatividad, que sin embargo, a su juicio, tiene como presupuesto una voluntad absolutamente primaria, que saca de sí misma, y nunca de otra fuente, su límite y la norma de su actuación» (Castellano, 2013, p. 78). En la misma línea de ideas, se califica al «poder constituyente como poder soberano e ilimitado», esto quiere decir que «el poder constituyente se justifica por sí mismo. Su fundamentación no es jurídica, sino ontológica-existencial» (De Vega, 2011, pp. 28 y 29). El funcionamiento del poder constituyente depende

del pueblo, ya que «la titularidad [...] corresponde al pueblo» (De Vega, 2011, p. 29). El ejercicio del poder de creación constitucional está bajo la filosofía política y la democracia, porque no representa únicamente la manifestación de masa popular, sino que también responde a cierta forma de hacer política y de articular la moralidad pública.

El Tribunal Constitucional sobre el particular ha considerado que el:

«poder Constituyente [es] la facultad por la cual el pueblo, en cuanto titular de la soberanía, decide instituir un orden constitucional. [La Constitución] es su creación, a la par que la norma jurídica fundamental, por ser la depositaria objetiva de las intenciones del Poder Constituyente, sea para dotar de organización al Estado, sea para reconocer derechos de la persona. Asimismo, es una fuerza de transformación, ya que, como tal, puede llevar a cabo la refundación del ordenamiento constitucional sobre nuevos supuestos, sean estos políticos, sociales, económicos, culturales o propiamente jurídicos» (Exp. N.º 014-2002-AI/TC fundamento jurídico 58).

En suma, el esquema del poder constituyente está compuesto por: a) decisión del pueblo (manifestación de la voluntad popular), b) el único llamado a ejercerlo y hacerlo entrar en operatividad es el pueblo, y, c) la finalidad es la instauración de un orden constitucional. En este contexto, se remarca la idea que:

«el poder constituyente presenta la naturaleza de un poder originario o de un contrapoder absoluto, como potencia ciertamente determinada históricamente, pero, al mismo tiempo, despojada desde el principio de

toda trama existencial e instalada en las determinaciones abstractas del acontecimiento puro y de la violencia. El poder constituyente es un acontecimiento voluntario absoluto» (Negri, 2015, p. 12).

La conceptualización del poder constituyente como autónomo, incondicionado y que ostenta competencias supremas e ilimitadas, no está del todo claro para la teoría constitucional. El problema jurídico que estaría inserto en el poder constituyente es que su definición y caracterización es oscura y ambigua, esto debido a que no está claro para el lenguaje jurídico qué implica que tenga atribuciones superiores y que este fuera de las competencias jurídicas. Esta situación, por lo menos desde la vertiente normativista (positivismo jurídico), denota que es inútil acudir y hacer precisiones sobre el poder constituyente porque de todos modos estará fuera de las competencias jurídicas, en ese sentido, los críticos han indicado que la teoría del poder constituyente «no es una herramienta útil» porque causa «confusión» y ostenta «carga emotiva» en su definición y prescripción (Carrió, 2001, p. 57).

2.7.2. LOS RASGOS PRINCIPALES (O CARACTERÍSTICAS) DEL PODER CONSTITUYENTE

La doctrina constitucional y el Tribunal Constitucional han indicado que el poder constituyente reúne las características que a continuación se enumeran: a) es único, b) extraordinario, y, c) ilimitado. Único como consecuencia de que ningún otro poder o forma de organización, puede, en estricto, ejercer la función que aquél desempeña. Se trata, por consiguiente, de un poder omnímodo, que no admite ningún poder paralelo en el ejercicio de sus atribuciones. Es, a su vez, extraordinario, en tanto que la responsabilidad por él

ejercida, no es permanente sino excepcional; como tal, sólo puede presentarse en momentos o circunstancias históricas muy específicas (como las de creación o transformación de la Constitución). Es, finalmente, ilimitado, en tanto asume plenipotenciariamente todas las facultades, sin que puedan reconocerse restricciones en su ejercicio, salvo las directamente vinculadas con las que se derivan de las valoraciones sociales dominantes. A esto se agrega que “el poder constituyente tiene las siguientes características: a) es originario e immanente a una comunidad política; b) es soberano, inapelable; c) es una realidad fáctica; d) es momentáneo; y, e) tiene eficacia real (Cfr. Pereira, 2011, p. 134).

Las características son elocuentes y guardan sintonía con lo que se predica del poder constituyente en la doctrina y jurisprudencia, ya que está expuesto al ámbito público, específicamente, a la política y al ejercicio de la voluntad del pueblo. El poder constituyente reviste especiales características porque expide y estatuye para un determinado país una norma denominada Constitución. La finalidad y propósito de esta norma es asignar competencias del poder público y limitar su actuación, asimismo, instaurar un conjunto de derechos que obren como garantía de protección para los ciudadanos; todo esto producto del acuerdo y consenso entre la población y los gobernantes.

2.7.3. EL PODER CONSTITUYENTE CONSTITUIDO

El poder constituyente constituido actúa dentro de los márgenes de la legalidad y la Constitución, porque sus competencias y funciones los extrae del conglomerado de normas jurídicas vigentes en el sistema jurídico. El acto de creación e instauración de nuevo orden jurídico constitucional desaparece y los

que pasan a conformar este poder son personas que asumen la representación del pueblo, y, gozan de respaldo popular. El ejercicio de este poder no es directo sino delegado. Los representantes para actuar tienen que respetar las competencias asignadas por las normas y, la misma, Constitución. Este poder tiene origen en las normas vigentes y no pueden quebrar el orden constitucional por ninguna razón, ya que su poder es muchas veces temporal, sólo actúan como comisionados de un poder mayor (poder constituyente).

Los procedimientos establecidos en la Constitución y las leyes son verdaderos diques jurídicos para encauzar el recorrido del poder constituyente constituido. En ese sentido, se «denomina constituido todo poder legal, vale decir, otorgado y regulado por normas positivas vigentes (y ejercido, al menos prima facie, de conformidad a ellas). Las normas que promanan de un poder constituido encuentra su fundamento dinámico de validez en las normas sobre la producción jurídica vigentes» (Guastini, 2017, p. 299). Asimismo:

«el poder constituyente constituido, consiste en el establecimiento, por cada Constitución, de un órgano y un procedimiento para su reforma, de tal manera que la modificación constitucional se planteará como una enmienda formal que discurrirá según causas y previstos por la misma Constitución que va ser modificada» (Pereira, 2011, p. 135).

En otro sentido, el poder constituyente cuando acaba con su obra: la Constitución, encarga a los poderes constituidos a que se avoquen a la «preservación y conservación de los contenidos establecidos [en la Constitución] oportunamente por el constituyente» (Vanossi, 2002, p. 322). La protección del contenido del texto constitucional en buena medida recae en las

manos de los poderes constituidos, es así porque su existencia se debe al acto de creación insuflado por el poder constituyente. La misión encomendada a los órganos constituidos en primer lugar es la protección de la carta constitucional y, luego, el cumplimiento de las funciones según la asignación de competencias efectuado por la Constitución.

2.8. LA REFORMA CONSTITUCIONAL: EL PROCEDIMIENTO FORMAL DE MODIFICACIÓN CONSTITUCIONAL MÁS CONOCIDO Y USADO

En todas las constituciones existe un apartado dedicado exclusivamente a la reforma constitucional, el mismo comprende un conjunto de procedimientos para activar el mecanismo de cambio constitucional por la vía ordinaria y legal. El capítulo dedicado a la reforma constitucional, normalmente comprende lo siguiente: a) la forma en que debe modificarse la Constitución; b) los requisitos necesarios para cambiar válidamente una disposición constitucional; c) el número de personas exigidas para proceder con el cambio o modificación del constitucional; y, d) el órgano encargado de promover el cambio o modificación del texto constitucional. Este apartado es importante en todas las constituciones debido a que es llave que abre las puertas a la sala de instituciones que funcionan en un país.

La teoría constitucional ha indicado que la reforma constitucional es «la técnica por medio de la cual se modifica oficialmente el propio texto constitucional» (Pereira, 2011, p. 156). Las causas que probablemente determinarían la reforma son las «alteraciones sociales, económicas o políticas hacen que una norma constitucional, aunque hubiera sido adecuada en el

momento constituyente, ya no tengan su antigua eficacia y haya de ser modificada o eliminada para responder a nuevas circunstancias» (Pereira, 2011, p. 156). En ese sentido, no queda otra opción que reformar el contenido del texto constitucional. El Tribunal Constitucional, tomando interés en aspectos relacionados con la reforma constitucional ha sostenido que:

«cualquier modificación constitucional, con independencia de cuál sea su contenido, su orientación o su especificidad, supone necesariamente una alteración del equilibrio anteriormente vigente y, de un modo especial, de aquel que regula la tensión permanente entre las tres partes principales de toda Constitución: el estatuto de las libertades, el estatuto del poder y el estatuto del control. [Por lo tanto] (...) toda reforma constitucional pone de manifiesto cómo unas necesidades objetivas, real o supuestamente inevitables, se valoran más que la realidad normativa vigente (...) si tales modificaciones se acumulan en poco tiempo, la consecuencia inevitable será el resquebrajamiento de la confianza en la inviolabilidad de la Constitución y el debilitamiento de su fuerza normativa» (Exp. N° 0050-2004-AI/TC fundamento jurídico 16).

En el caso particular, el peruano, en el texto constitucional de 1993 queda establecido que existen dos formas de modificar su contenido y son: a) Aprobación de la reforma en una legislatura ordinaria o extraordinaria –en este punto no hay distinguos– por la mayoría absoluta del número legal de miembros del Congreso y ratificada por referéndum, y, b) Aprobación de la modificación constitucional en dos legislaturas ordinarias sucesivas por una votación superior a los dos tercios del número legal de miembros del Congreso (Cfr. Bernales, 2013, pp. 924 y 925). Este es procedimiento que debe concurrir para

que la reforma constitucional se haga viable, de lo contrario, toda iniciativa que contravenga el mandato de esta disposición constitucional será inválida; pese a que sea así, como desarrollamos líneas atrás, la modificación del texto constitucional también puede darse por vía ilegal, el mismo que recae en el poder constituyente (voluntad popular).

2.9. LOS FACTORES SOBRESALIENTES EN LA MODIFICACIÓN DE LAS CARTAS CONSTITUCIONALES

El nacimiento de la Constitución es producto de la voluntad y el consenso popular, sin embargo, esta voluntad no permanece incólume frente al tiempo y cambio de los escenarios sociales, políticos, económicos, culturales y hasta jurídicos, por este motivo, es frecuente introducir cambios y modificaciones en el contenido de un texto constitucional. Las razones y circunstancias para modificar un texto constitucional, no siempre tienen causas específicas, sino que varían según el contexto en que se produce la discusión sobre el asunto.

En el presente trabajo, podemos ensayar un conjunto de razones y situaciones que propiciarían el cambio de la Constitución. Las circunstancias que darían génesis a cambios constitucionales serían las siguientes: a) la crisis social profunda de una nación, b) el deficiente rendimiento y funcionamiento de las instituciones públicas (poderes del Estado y organismos autónomos), y, c) la falta de legitimidad e identificación con los contenidos del texto constitucional. La capacidad de innovar y modificar este estado de cosas recae en el poder constituyente, el mismo que implica utilizar la energía de las personas para cambiar estructuras, instituciones y organizaciones, esto con el propósito de pensar nueva realidad jurídica.

La doctrina advierte que la innovación de las cartas constitucionales puede darse por la concurrencias de las siguientes situaciones: a) modificación en el conjunto de normas constitucionales válidas si una o más disposiciones constitucionales escritas nuevas son promulgadas creando un nuevo texto constitucional o enmienda forma de una Constitución, b) cambio constitucional como resultado de aceptación de nuevas normas constitucionales no escritas, c) la derogación o abrogación explícita de disposiciones constitucionales previamente vigentes por medio de una enmienda forma (dando cambio constitucional), d) la promulgación de nueva disposición de nivel constitucional o supraconstitucional que sea parcial o totalmente incompatible con una disposición constitucional previamente vigente, d) cambio constitucional por vía interpretativa (asignación de significado a las disposiciones constitucionales por jueces), e) la mutación infraconstitucional, el mismo que se relaciona con la promulgación de normas infraconstitucionales que con contrarias a la Constitución, pero que no existen forma de controlar o expulsar del sistema jurídico, f) las normas constitucionales pierden su validez por desuso (Cfr. Bernal, 2016, pp. 10 - 14).

El abanico de situaciones posibles que apreciamos sobre las causas para el cambio constitucional, denota que no existe un punto de referencia ineludible y precisa en que puede operar la modificación de la carta constitucional de una nación. El panorama se presente así porque la Constitución no es una realidad esencialmente jurídica, sino que esta, también, teñido de colores y opciones políticas, la convergencia de diversidad cultural, la eclosión de nuevos grupos minoritarios (progresiva gesta grupos en desventajados), la resistencia de los grupos económicos que mantienen el *status quo* de un país, la ebullición e

incremento de problemas sociales (protestas sociales), entre otros. Esto necesariamente fragua y caldea los ánimos para cambiar las letras y el espíritu de la Constitución. La situación, muchas veces, también depende del apego y el «sentimiento constitucional» que concite entre la población y los grupos sociales, el contenido de la carta constitucional vigente.

2.10. LOS MECANISMOS DE RENOVACIÓN DE LA CARTA CONSTITUCIONAL: REFORMA TOTAL Y REFORMA PARCIAL

Las modalidades para innovar el texto constitucional pueden darse en dos sentidos: a) reforma total de la carta constitucional, y, b) reforma parcial de la carta constitucional. El primero implica modificar toda la Constitución, en buena cuenta, es redactar nueva Constitución. El segundo tiene que ver con las enmendaduras o reformas parciales de la Constitución, en otras palabras, cambiar algunas disposiciones constitucionales que resulten impertinentes por el cambio de las circunstancias, pero solo en sus aspectos específicos y, de ningún modo, toda la Constitución.

La explicación y fundamentación en el ámbito de la teoría constitucional sobre la reforma total de la Constitución es plausible. En todas las circunstancias y oportunidades, esta situación denota «rehacer enteramente la Constitución» (Pereira, 2011, p. 158), por ende, podríamos afirmar que no existe terreno movedizo o incertidumbre al respecto. En cambio, cuando la referencia sea la reforma parcial de la Constitución, necesariamente nos remitiremos a que se «produce una renovación de parte de la Constitución, que queda formalmente suprimida o modificada»(Pereira, 2011, p. 158). En suma, ambas categorías son las más comunes y utilizadas para producir innovación

constitucional, ya que ayudan a esclarecer sobre la modalidad en que pueden renovarse las constituciones; adicionalmente, debemos advertir que no son las únicas modalidades.

2.11. LA REFORMA CONSTITUCIONAL SEGÚN EL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993: LAS DISPOSICIONES QUE HACEN REFERENCIA A LA SUSTITUCIÓN TOTAL Y PARCIAL DE LA CONSTITUCIÓN

El artículo 206° de la Constitución señala que:

«Toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros, y ratificada mediante referéndum. Puede omitirse el referéndum cuando el acuerdo del Congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas. La ley de reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República.

La iniciativa de reforma constitucional corresponde al Presiden de la República, con aprobación del Consejo de Ministros; a los congresistas; y a un número de ciudadanos equivalente al cero punto tres por ciento (0.3%) de la población electoral, con firmas comprobadas por la autoridad electoral».

El poder de reforma constitucional establecido en el artículo 206° del texto constitucional regula la observancia de algunas condiciones para su ejercicio. El tono en que están redactadas las mismas son de tipo procedimental. Las

reglas que podemos extraer de esta disposición constitucional (artículo 206°) son las siguientes:

- Toda reforma constitucional debe ser aprobada y/o respaldada por el Congreso con la mayoría absoluta del número de los miembros que la integran, luego de ello, se somete a referéndum.
- La iniciativa de reformar el texto constitucional puede prescindir o prescinde del referéndum, cuando el Congreso efectúa una votación favorable en dos sesiones legislativas ordinarias sucesivas (en cada una de estas sesiones debe concurrir la votación debe ser superior a los dos tercios del número legal de congresistas).

La atinencia puesta después de presentar estas dos reglas para reforma el texto constitucional es que la ley que impulsa la reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República. La innovación o cambio de algunas disposiciones o el íntegro de la carta constitucional es una atribución del Congreso de la República, por este motivo, está ejerciendo la potestad de poder constituyente y no solamente como poder constituido.

El órgano facultado para reformar la Norma Suprema es el Congreso de la República, es decir, un poder constituido. Esta atribución es formal, ordinario y procedimental. El órgano competente para la reforma de la Constitución, en este caso el Congreso, procede con la iniciativa legislativa de reforma constitucional según el procedimiento establecido en el texto constitucional. El ejercicio de este poder implica que se produce bajo los márgenes constitucionales y los marcos legales, por tanto, no existe iniciativa de cambio

constitucional fuera de estos marcos preestablecidos. El sujeto habilitado para modificar la Constitución es el Congreso de la República, porque en ella esta almacenada el poder y la voluntad popular.

La intervención o participación de la población en la reforma constitucional, según la Constitución Política de 1993, puede ser obligatorio o facultativo. El primer caso se presenta cuando el proyecto de reforma constitucional no haya logrado alcanzar el número legal de votos requeridos en el Congreso en dos legislaturas ordinarias consecutivas, por ende, el pueblo tiene que participar y decidir sobre la conveniencia de reformar el texto constitucional. El segundo supuesto ocurre cuando el Congreso de la República somete a referéndum el proyecto de reforma constitucional a pesar que haya obtenido el número de votos necesarios (el Congreso pone de conocimiento a la población y solicita su aprobación).

Es pertinente indicar que no están claras los alcances del poder de reforma constitucional según el artículo 206° de la Constitución, es decir, no queda expresado de manera plausible si la reforma puede efectuarse de manera total o parcial. Ergo, nosotros (junto a la posición del Tribunal Constitucional) asumimos que este poder es parcial, un poder constituido no puede modificar la totalidad de la Constitución, en caso que quiera hacerlo, necesariamente requerirá la participación del pueblo. Es una atribución de carácter jurídico el que reconoce el artículo 206° del texto constitucional, por lo cual no implica el cambio total de la Constitución, en el caso que tuviera esa potestad estaría dejando de actuar el Congreso de la República como poder constituido, se estaría convirtiendo en poder constituyente. En consecuencia, el

poder constituido no está premunido de las facultades del poder constituyente, por tanto, no puede renovar íntegramente la carta constitucional.

El Tribunal Constitucional, sobre este punto, ha indicado que el artículo 32° del texto constitucional no prohíbe la reforma total de la Constitución, en sus términos, indicó que:

«[I]a prohibición a la que se alude en el segundo párrafo del artículo 32° de la Constitución, en principio, no está dirigida a limitar la competencia del Congreso de la República para realizar la reforma constitucional, sino a la posibilidad de que tales materias puedan someterse a referéndum. La primera, como se ha dicho, es la capacidad jurídica que se tiene para enmendar, modificar, suprimir o quitar una o algunas disposiciones constitucionales; en tanto, que mediante la segunda, se somete a la consulta del pueblo la aprobación de determinadas materias, incluso las reformas constitucionales, conforme dispone el artículo 206° de la Constitución”. En ese sentido, “no todas las materias señaladas en el segundo párrafo del artículo 32°, por estar prohibidas de someterse a referéndum, constituyen límites materiales de la potestad de la reforma de la Constitución» (Exp. N° 014-2002-AI/TC fundamento jurídico 90 y 91).

Hecha la precisión por el Tribunal Constitucional, desprendemos que el poder de reforma constitucional puede ser parcial y total. El Congreso de la República está facultado para llevar a cabo la sustitución total de la Constitución, sin embargo, no se explica cómo debería efectuarse. Queda habilitado la reforma total del texto constitucional, según el supremo intérprete

de la Constitución, pero falta precisar el procedimiento a seguir para que el poder constituido (el Congreso) lo consiga.

El Tribunal Constitucional está dejando en claro que no tiene nada que ver la facultad de reforma constitucional con los aspectos que están fuera de referéndum. En ese sentido, también encontramos que se admite la posibilidad de reforma total de la Constitución por el Congreso de la República. La aclaración que vale la pena hacer es que las materias que no están al alcance del referéndum, tampoco pueden ser parte de la reforma constitucional porque son límites materiales que se imponen a las decisiones de las mayorías y con mayor razón para el Congreso de la República. En esa línea, el Tribunal Constitucional afirma que:

«[s]i bien en el Estado Constitucional de Derecho no hay derechos absolutos, pues, con poquísimas excepciones, todos ellos son susceptibles de ser regulados y limitados; sin embargo, ello no autoriza a que el legislador los pueda vaciar de contenido, suprimir o disminuirlos» (Exp. N° 014-2002-AI/TC fundamento jurídico 93).

En este punto, debemos poner nuestra opinión personal, discrepando de las ideas y argumentos que ofrece el Tribunal Constitucional. La capacidad la reformar la Constitución en su integridad (reforma total) solo es posible cuando el pueblo está informado y manifiesta su voluntad en ese sentido, caso contrario, no puede efectuarse la sustitución total de la Constitución, porque significaría vulnerar el principio democrático en el supuesto que se admita la reforma total de la Constitución por el órgano constituido (Congreso de la

República). Las acciones que deben efectuarse para evitar que se convierta en antidemocrático el proceso de reforma constitucional son:

- El poder constituido puede cambiar el texto constitucional en su integridad cuando cuente con respaldo de la población mediante referéndum. Esta situación implica someter a conocimiento y decisión de la población la intención de sustituir el texto constitucional, esto es, antes que se discuta el proyecto de reforma total de la Constitución en el seno del parlamento.
- El poder constituido puede reformar la Constitución en su totalidad siguiendo la prescripción recogida en el artículo 32° inciso 1). Para el ejercicio de esta facultad necesariamente debe obtenerse el respaldo popular, lo cual significa, someter a referéndum la iniciativa de sustituir la carta constitucional. El nivel de aprobación requerido debe ser del más del 70% de la población, para evitar en lo posible la polarización de la sociedad.

En estos dos escenarios probables pueden ofrecer una salida a la sustitución integral del texto constitucional, el mismo que es efectuado por el Congreso de la República. En este punto debemos aclarar que no estamos cuestionando las materias o asuntos que no pueden estar dentro de la reforma constitucional (según lo dispuesto en el último párrafo del artículo 32° de la Constitución). A nuestro juicio, en el supuesto que se decida cambiar íntegramente el texto constitucional, no tendría sentido reservar o petrificar ciertas cuestiones. Debemos dejar indicado que el cambio total de un texto constitucional no tiene que implicar la pérdida o disminución de los derechos

constitucionales, es más, se busca garantizar y asegurar de mejor manera, por ende, no cobra mayor relevancia sustraer ciertas cuestiones al debate y discusión pública.

Una cosa, en efecto, es limitar o restringir el ejercicio de un derecho constitucional, y otra, muy distinta, disminuirlo o suprimirlo. La limitación de un derecho no comporta su disminución o supresión, sino sólo el establecimiento de las condiciones dentro de las cuales deberá realizarse su ejercicio. De allí que el Tribunal Constitucional haya sido enfático en señalar que no se puede despojar de contenido a un derecho so pretexto de limitarlo o, acaso, suprimirlo, pues la validez de tales limitaciones depende que ellas respeten el contenido esencial de los derechos sobre los cuales se practica la restricción.

Desde luego, se trata de un límite que opera sólo en sentido negativo, esto es, que impide que el órgano de la reforma pueda suprimir o disminuir los derechos fundamentales; pero no en sentido positivo, es decir, la licitud de la reforma constitucional, si es que ella tiene por propósito ampliar, optimizar o reconocer nuevos derechos constitucionales.

La reforma constitucional no debe alterar el contenido fundamental de la carta constitucional, por su carácter de norma suprema del país. La reforma de la Constitución está sometido a límites materiales y formales; en ese sentido:

«los primeros están representados por los diversos requisitos y procedimientos exigidos para llevar a cabo la reforma, los segundos tienen que ver con los principios esenciales que confieren identidad a la propia Constitución y a su núcleo de valores esenciales» (Cfr. Exp. N.º 014-2002-AI/TC).

Los derechos fundamentales como límites a la reforma constitucional:

«los derechos fundamentales y otros principios constitucionales no pueden modificarse sustancialmente, porque son los que le otorgan la calidad de Estado social y democrático de derecho al Estado peruano. Para afrontar ello existen límites implícitos; así, el artículo 32 in fine, de la Constitución, determina que no pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de las personas. Esta norma se erige como una verdadera cláusula de límite material para la potestad de reforma parcial de la Constitución. Esta cuestión es cardinal para esclarecer si la modificación de la Primera Disposición Final y Transitoria y del artículo 103 de la Constitución vulneran el derecho a la pensión» (Cfr. Exp. N.º 014-2002-AI/TC).

En la parte final del artículo 206º de la Constitución se menciona que el Presidente de la República no puede observar la ley de reforma constitucional. La explicación para este párrafo es que la potestad para cambiar el texto constitucional por mandato de la Norma Supremo corresponde al Congreso de la República, por ende, el Presidente de la República no interviene en la formación y sanción de la ley que determina la reforma parcial de la Constitución, entonces, tampoco debe admitirse la objeción o la oposición a una norma que disponga modificar algunas disposiciones constitucionales. El poder constituyente al momento de elaborar la Constitución ha visto por conveniente encargar el asunto de la reforma constitucional al parlamento y a la población, el mismo que interviene en el referéndum.

2.12. LA DEMOCRACIA: BREVE APROXIMACIÓN CONCEPTUAL

En torno a la democracia ha discurrido mucha tinta, es decir, se ha escrito, dicho y afirmado muchas cosas, por este motivo, en este apartado, el acercamiento que efectuaremos será realizar un recuento de sus fundamentos y las características que debe tener un gobierno democrático. En buena medida, presentaremos los aspectos esenciales e intrínsecos que debe reunir la democracia para llamarse tal y no otra cosa, asimismo, los aspectos que debe reunir la forma de gobierno para denominarse democracia. Con este propósito delimitado procederemos a establecer algunas nociones preliminares y básicas sobre lo que se entiende actualmente acerca de la democracia.

La democracia es una forma de gobierno que promueve la deliberación y participación de la población. La voluntad y el consenso popular son las características más esenciales de la democracia. La intervención de la mayor cantidad de personas en las decisiones fundamentales para una colectividad es primordial, debido a que únicamente consultando a los individuos se puede lograr el consenso y la aceptación de ciertas medidas adoptadas por los representantes. El momento en que se reúne el pueblo para adoptar decisiones colectivamente en cuestiones relacionadas con la administración de la cosa pública, el uso de los recursos públicos o la protección de algunos derechos fundamentales, refleja que el autogobierno es posible. El núcleo que se defiende es la autonomía política individual.

Etimológicamente la palabra democracia significa el «poder (*kratos*) del pueblo (*demos*)» (Sartori, 1992, p. 27). La idea central que se mantiene hasta el día de hoy sobre la democracia es que es un gobierno regido por la voluntad

de la mayoría de la población. Las mayorías tienen la última palabra cuando se trata de adoptar decisiones que tengan impacto en la colectividad. El poder es la emanación de la voluntad popular, por este motivo se vincula a la democracia con el pueblo, porque la última instancia de deliberación está contenida en la manifestación popular del *demos*. En términos de Kelsen:

«la democracia es la idea de una forma de Estado o de Sociedad en la que la voluntad colectiva, o más exactamente, el orden social, resulta engendrado por los sujetos a él, esto es, por el pueblo. Democracia significa identidad de dirigentes y dirigidos, del sujeto y objeto del poder del Estado, y gobierno del pueblo por el pueblo» (Kelsen, 2005, p. 30).

La democracia en buena medida «es el procedimiento y/o el mecanismo que a) genera una *poliarquía abierta* cuya competición en el mercado electoral; b) atribuye poder al pueblo, y c) impone específicamente la capacidad de respuesta de los elegidos frente a los electores» (Sartori, 1992, p. 43).

Los momentos más notorios por los cuales ha transitado la democracia son las siguientes: a) ejercicio de poder directo por el pueblo, y, b) delegación de poder a representantes elegidos. En el primer momento, las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo directamente. En el segundo caso, las decisiones colectivas son adoptadas por los representantes del gobierno, previa consulta y participación del pueblo. Esta situación también es conocida como la democracia de los antiguos y los modernos, al respecto, indican que “la democracia de los antiguos era una democracia directa en la que el *demos* adoptaba las decisiones que lo afectaban directamente (en la plaza, en la asamblea), en la democracia moderna las decisiones son adoptadas por los

representantes populares” (Salazar, 2006, p. 108; y, con mayor detalle se puede ver el trabajo de Bobbio, 2012, pp. 32 - 38). En la actualidad, los estudios sobre la teoría de la democracia han incrementado y los enfoques sobre la misma se han difuminado, para mostrar solo un punto, hoy en día la democracia es de corte liberal, social, entre otros, por ende, ya no se limita a modelos concretos, sin embargo, a pesar de ello, siempre es posible establecer cualidades comunes.

La concepción mayoritaria: la democracia es el gobierno de la voluntad de la mayoría, es decir, el gobierno de acuerdo con la voluntad del número mayor de personas expresada en elecciones con sufragio universal o cuasi universal. Nada garantiza que las decisiones de la mayoría sean justas; dichas decisiones pueden resultar injustas para minorías cuyos intereses son ignorados sistemáticamente por aquélla. Si éste es el caso, la democracia es injusta, pero no menos democrática por esta razón. **La concepción asociativa:** la democracia significa que las personas se gobiernan a sí mismas cada cual como asociado de pleno de derecho de una empresa política colectiva, de tal manera que las decisiones de una mayoría son democráticas sólo si se cumplen ciertas otras condiciones que protegen la condición y los intereses de cada ciudadano en tanto asociado de pleno derecho de esa empresa (Cfr. Dworkin, 2008, pp. 167 y 168).

El jurista Hans Kelsen, cuando aborda el tema de la democracia lo vincula con el valor de la libertad, porque en su concepción sólo en la democracia la participación del pueblo en la política es libre y autónoma. En ese sentido, afirma que

«el valor de la libertad y no el valor de la igualdad el que define en primer lugar la idea de la democracia. [...] Históricamente la lucha por la democracia es una lucha por la libertad política, esto es, por la participación del pueblo en las funciones legislativa y ejecutiva» (Kelsen, 2005, pp. 129 y 130).

La democracia cautela la idea de la protección y garantía de las diversas voces de la colectividad con igualdad de oportunidades, asimismo, concretiza los valores como la libertad y la igualdad, porque la reflexión y profundización sobre los postulados de la democracia es más convincente en democracia; por ende, la «metamorfosis de la idea de libertad conduce de la idea a la realidad de la democracia» (Kelsen, 2005, p. 29).

La tesis de fondo que defiende la democracia es la garantía de la participación popular en la esfera pública en igualdad de condiciones y oportunidades para todos los actores de la colectividad. La democracia pone bajo la lupa un tipo de decisión que consiste en la participación de las personas, al mismo tiempo, se detiene en analizar los intereses y posiciones favorables o contrapuestas y confrontación de posiciones políticas. En ese sentido, con mucho tino Carlos Nino, apuntaba sobre la democracia que busca:

«garantizar el debate crítico de concepciones y medidas políticas, favoreciendo la percepción de sus posibles errores y de los intereses que puedan subyacer en ellas. Es también la única forma política que reconoce la autonomía y dignidad moral de los ciudadanos al atribuirles en conjunto la responsabilidad por la construcción del marco social en el que se desarrollarán sus propios planes de vida» (Nino, 2007, pp. 187).

2.13. LOS PRESUPUESTOS Y LAS EXIGENCIAS DE LA DEMOCRACIA

El proceso de elaboración y exteriorización de las decisiones en el contexto de la democracia, previamente debe transitar y cumplir ciertas exigencias, de lo contrario, el resultado o producto no será democrático. Los presupuestos y las exigencias que deben acumularse en toda forma de gobierno democrático son: a) la participación y debate de las posiciones e intereses de cada grupo o persona que integra la colectividad (confrontación de posiciones para posteriormente escoger la mejor y beneficioso para la mayoría), b) reconocimiento de la autonomía y la capacidad personal de los individuos para asumir responsabilidades (el sujeto es consciente de lo que tiene y respeto por la persona), c) las decisiones se adoptan cuando se logra el consenso y la manifestación de voluntad libre de amenazas y presiones, d) la protección de intereses y valores de los integrantes de la comunidad donde participan en el diálogo democrático, y, e) garantizar la igualdad de oportunidades de beneficiarse de todas las medidas y decisiones que están concretizándose, los mismos que deben ser para todos los miembros de la sociedad y no restringido a un solo grupo.

Norberto Bobbio explica que para la democracia existen tres aspectos que deben concurrir simultáneamente, tales como son: a) la participación de la población «directa o indirectamente en la toma de decisiones colectivas»; b) el respeto hacia las reglas procesales que dotan de sentido a la democracia, tales como la regla de la «mayoría» o, inclusive, la «unanimidad»; y, c) las personas encargadas de «decidir o elegir» deben trazarse objetivos y alternativas reales (Bobbio, 1986, p. 15).

En la teoría de la democracia contemporánea, existen varias formas de caracterizar a un gobierno democrático y la participación democrática. Los más usuales que tenemos es que a continuación aparece: a) **participación efectiva**: todos los miembros deben tener oportunidades iguales y efectivas para hacer que sus puntos de vista sobre cómo haya de ser la política sean conocidos por los otros miembros; b) **igualdad de voto**: todo miembros debe tener igual y efectiva oportunidad de votar, y todos los votos deben contarse como iguales; c) **comprensión ilustrada**: todo miembro debe tener oportunidades iguales y efectivas para instruirse sobre las políticas alternativas relevantes y sus consecuencias posibles; d) **control de la agenda**: los miembros deben tener la oportunidad exclusiva de decidir cómo y, si así lo eligen, que asuntos deben ser incorporados a la agenda; y, e) **inclusión de adultos**: todos o, al menos, la mayoría de los adultos que son residentes permanentes, deben tener los plenos derechos de ciudadanía que están implícitos en los cuatro criterios anteriores. (Dahl, 1999, p. 49). La democracia solo se garantiza cuando estas exigencias han sido cumplidas y satisfechas, porque representan los elementos mínimos para que sea funcional la democracia. La participación, la igualdad y el control en una democracia son fundamentales, mantener una forma de gobierno basada en los pilares de responsabilidad y la autonomía implica necesariamente permitir que el pueblo sea libre e independiente en sus decisiones, de lo contrario, estará implantándose cualquier otro gobierno, pero no habrá democracia.

La democracia como forma de gobierno y participación popular es la que vistosamente ha evolucionado para favorecer los derechos y libertades de los individuos de una comunidad. Este tipo de gobierno está lejos de ser perfecto,

porque es susceptible de que aparezcan ambiciones o vicios que rompan con los principios y mandatos que se producen dentro de la sociedad. En la escena contemporánea, es usual sostener que lo deseable son gobiernos democráticos, porque no permiten que se atropellen derechos de forma abusiva y arbitraria, por lo menos ofrece y pone a prueba sus mecanismos para que funcione la organización política y estatal de una nación. Entonces, según Dahl, es oportuno considerar, sobre la democracia, que es una alternativa viable de gobierno, por las siguientes razones: 1) la democracia ayuda a evitar el gobierno de autócratas crueles y depravados; 2) la democracia garantiza a sus ciudadanos una cantidad de derechos que los gobiernos democráticos no garantizan ni pueden garantizar; 3) la democracia asegura a sus ciudadanos un ámbito de libertad personal mayor que cualquier alternativa a la misma; 4) la democracia ayuda a las personas a proteger sus propios intereses fundamentales; 5) sólo un gobierno democrático puede proporcionar una oportunidad máxima para que las personas ejerciten la libertad de autodeterminarse, es decir, que vivan bajo las leyes de su propia elección; 6) solamente un gobierno democrático puede proporcionar una oportunidad máxima para ejercitar la responsabilidad moral; 7) la democracia promueve el desarrollo humano más plenamente que cualquier alternativa factible; 8) sólo un gobierno democrático puede fomentar un grado relativamente alto de igualdad política; 9) las democracias representativas modernas no se hacen la guerra entre sí, y, 10) los países con gobiernos democráticos tienden a ser más prósperos que los países con gobiernos no democráticos (Dahl, 1999, p. 72).

Entonces, de lo anterior se desprende que todo lo que provenga de la democracia será bueno, por lo menos en algún sentido: la participación popular

y el sometimiento a la población de las decisiones; claro que el pueblo no actúa siempre de modo infalible sino que tiene a equivocarse, frente a esta situación, la democracia introduce un aspecto importante: el debate y la deliberación colectiva. La confrontación y la circulación de las ideas buscan quedarse con aquella opción que una vez sometido al debate salga victorioso y obtengan respaldo de la mayor cantidad de personas, en ese sentido, la idea “X” y la idea “Y” se confrontan y son sometidos a la discusión, el que ofrezca mayores favorecimientos será el que se impongan y adopte. Los aspectos que tenemos hasta el momento es que toda decisión adoptada dentro de los esquemas de un gobierno democrático pasa por un tamiz de evaluación y reflexión de la población (o en su caso de los representantes de la población, usualmente el parlamento), asimismo, los posibles vicios y defectos cometidos en la democracia se evalúan constantemente en el foro público, si esto no sucede, entonces, se está produciendo anomalías en la democracia.

2.14. EL ROL DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS EN LA DEMOCRACIA

El funcionamiento y la dinamicidad de la democracia se producen cuando la sociedad civil y los actores políticos se organizan para participar, asimismo, colaborar con la adopción de las decisiones políticas (también económicas, sociales, culturales, entre otros). La articulación de la sociedad se logra con la instauración de partidos políticos, ya que son éstos quienes asumen rol protagónico en el escenario público, porque de alguna forma representan las ideologías, intereses y aspiraciones de la colectividad. En los partidos políticos se albergan los intereses y valores de diversa índole, elaboran un programa que contiene sus principales propuestas de gobierno, en otras palabras, los

partidos políticos se organizan para gobernar y para este propósito elaboran programas y ejes para gobernar cuando estén en el poder.

Los partidos políticos en sentido mínimo expresan la organización política e ideológica de los individuos; en palabras de G. Sartori, partido político es «cualquier grupo político que se presenta a elecciones y es capaz, por medio de las mismas, de colocar candidatos para cargos públicos» (citado en Rodríguez, 2015, p. 213). El programa que propugnan es eminentemente político y persiguen el bienestar y el progreso del país. El grupo de personas que conforman un partido político dan vida a la arena política y la discusión pública. El conjunto de las personas de una nación no predicán los mismos valores e intereses, sino que por el contrario, los intereses son diversos y heterogéneos, por lo tanto, para captar la variada gama de ideas y pensamientos tienen que gestarse varias organizaciones de carácter político para absorber la pluralidad de intereses. Los partidos políticos cobijan los diversos proyectos políticos e ideológicos que van apareciendo en el seno de la sociedad.

La traducción de la «participación, organización y representación» (Bernal, 1993, p. 75) política de la población se lleva a cabo mediante los partidos políticos. La máxima manifestación de desempeño en la esfera pública de la población es posible porque existen partidos políticos. El nacimiento de los partidos políticos es para «canalizar la expresión de la voluntad política de los ciudadanos y alcanzar el poder», por tanto, tienen una función de carácter público y popular. En las democracias contemporáneas y el Estado Constitucional un eje articulador esencial es la presencia de los partidos

políticos como punto de encuentro y consenso de la «representación política» (Díaz, 2017, p. 19).

La democracia se organiza en base a los partidos políticos, esto es así porque los partidos políticos son una «asociación de ciudadanos que tienen el mismo ideario; y que, una vez en el gobierno, se proponen ejecutar el mismo programa» (Chirinos, 1984, p. 15). El funcionamiento y organización de los partidos políticos en las democracias contemporáneas es variado e inestable, porque la agrupación de personas se unifica bajo diversas ideologías, por lo tanto, la configuración tiene que ser libre, en palabras de Kelsen, significa que estas «organizaciones sociales tienen todavía un carácter siempre amorfo, presentándose bajo la forma vaga de asociaciones libres, y en ocasiones no llegan siquiera a serlo, sino que carecen hasta de personalidad jurídica» (Kelsen, 2005, p. 35). La democracia moderna descansa, puede decirse, «sobre los partidos políticos, cuya significación crece con el fortalecimiento progresivo del principio democrático» (Kelsen, 2005, p. 36).

En suma, la cuestión sobresaliente es que toda nación organizada políticamente debe contar con partidos políticos. La democracia en la actualidad, al menos la representativa, funciona sobre la base de representantes y organizaciones, es decir, existen personas designadas para transmitir las propuestas y programas de un partido político hacia la colectividad. En el Estado, los representantes de los tres poderes son quienes tienen la última palabra en materia de decisiones colectivas. La conformación política e ideológica que debe estar presente en el Estado es en base a los partidos políticos, porque expresan los diferentes colores y opciones ideológicas de las personas, en ese sentido, Kelsen afirmaba que la

«democracia, necesaria e inevitablemente requiere un Estado de partidos»
(Kelsen, 2005, p. 37).

2.15. LOS LÍMITES DE LA DEMOCRACIA: APROXIMACIÓN A LA DEMOCRACIA SUSTANCIAL

Las últimas décadas de la historia de la humanidad están marcadas por el giro hacia los derechos humanos. Las democracias contemporáneas predicán la vigencia y respeto de los derechos humanos. Estos constituyen presupuestos materiales que condicionan la actuación de los poderes públicos y privados, en otras palabras, los derechos humanos son la pauta mínima-básica para configurar el accionar del Estado y todas las formas de organización (sindical, social, cultural, entre otros). La incardinación de los sistemas políticos y jurídicos hacia los derechos humanos es notable. La moral política y jurídica está condicionado a la defensa y respeto de los derechos humanos. Es indiscutible que vamos/andamos hacia la construcción de un estado basado en la satisfacción de los derechos, asimismo, la organización política este en base a los principios constitucionales y directrices derivados de los tratados internacionales.

La explicación más lúcida de este cambio de la democracia (o la sustantivización de la democracia) es ofrecido por Luigi Ferrajoli, quien sostiene que a partir de las dos guerras mundiales suscitados en pleno siglo XX han condicionado la forma de organización del pueblo, al mismo tiempo, se ha hecho declaraciones de derecho con carácter exigible y oponible frente a todos. En palabras del citado autor, « el cambio de paradigma de la democracia [opera cuando se produce] el reconocimiento de la Constitución como norma

suprema, a la cual todas las otras están estrictamente subordinadas» (Ferrajoli, 2016, p. 43). La erupción discursiva de los derechos humanos, el progresivo reconocimiento de los derechos fundamentales en los textos constitucionales, el respeto hacia los valores supremos por todas sociedades (a nivel internacional) y la adjudicación de categoría de norma jurídica de la carta constitucional han abierto camino para imponer límites materiales y sustanciales al ejercicio de la democracia, con otras palabras, el funcionamiento de la democracia no se efectúa únicamente sobre la base de la interacción y diálogo entre personas y que los mismos adoptan una decisión acorde a sus intereses, sino que también entra en juego las situaciones o esferas que no caben en la decisión de la colectividad. En este último caso calzan y se encuentra los derechos humanos. La democracia ya no puede ser ejercida con desconocimiento de los derechos fundamentales y los valores que emanan de la Constitución. La participación del pueblo se circunscribe a aquellas situaciones que pueden ser decididas sin afectar los valores superiores y los derechos incondicionales (i.e. elección de miembros del Tribunal Constitucional, Consejo Nacional de la Magistratura, Congreso, entre otros).

El tránsito de la Constitución en sentido político hacia una Constitución en sentido jurídico (valor normativo del texto constitucional), representa un paso de evolución en el constitucionalismo contemporáneo porque habilita favorablemente la limitación del poder y el reconocimiento de los derechos incondicionales de las personas. De acuerdo a lo anterior, es aceptable sostener que:

la «novedad introducida por el constitucionalismo en la estructura de las democracias es que también el supremo Poder Legislativo es jurídicamente regulado y limitado, con respecto no sólo a las formas, predispuestas a garantizar el poder de la mayoría, sino también a la sustancia de su ejercicio, vinculado al respeto de las específicas normas constitucionales que son el principio de igualdad y de los derechos fundamentales» (Ferrajoli, 2016, p. 108).

En esa misma línea se llega a afirmar que «lo que caracteriza la democracia, en efecto, no es tanto el libre consentimiento, sino sobre todo el libre desacuerdo» (Ferrajoli, 2016, p. 115). La idea que encierra esta forma de democracia es la preservación de los valores constitucionales y la garantía de los derechos fundamentales, al menos es la idea que debemos rescatar de esta concepción.

En este contexto, el profesor argentino Ernesto Garzón, sostiene que:

«la representación parlamentaria es éticamente justificable cuando respeta la vigencia de los derechos de cada cual a los bienes primarios y procura satisfacer a través del compromiso la realización de los deseos secundarios de los miembros de una comunidad política. [Y], desde el punto de vista jurídico positivo, la conclusión, también obvia, es que los derechos incluidos en el coto vedado de los intereses universalizables o derechos humanos no pueden ser objeto de recortes producto de negociaciones parlamentarias. Ellos constituyen el núcleo no negociable de una Constitución democrático-liberal que propicie el Estado social de derecho» (Cfr. Garzón, 2006, p. 154).

En suma, los presupuestos sobre los cuales se ejerce la democracia son:

a) protección de los derechos fundamentales; b) promoción de los valores instituidos en el texto constitucional, y, c) la imposibilidad de negociar cuestiones sustanciales durante la adopción de medidas en un contexto de participación colectiva (sujeción hacia los derechos fundamentales). Los límites impuestos de forma vehemente en esta forma de democracia son los que se enunciaron precedentemente. El autogobierno colectivo se ve restringido con la nueva realidad que subyace que son la Constitución en sentido material y los derechos constitucionales (humanos). El interés no se circunscribe únicamente a garantizar la participación popular, sino que los límites impuestos por los derechos humanos deben ser puestos a consideración dentro de las decisiones, de lo contrario, quedaría en una declaración de buenas intenciones si no se logra regir en todos los escenarios de la vida social, política y jurídica.

2.16. LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA: EL MODELO POPULAR DE LA DEMOCRACIA

Los estudios sobre la teoría de la democracia actualmente están enfocados en la promoción de la participación popular en las decisiones políticas, asimismo, estas deben ser consultados a los implicados o afectados directamente con determinada decisión. En esta línea, la democracia deliberativa es una corriente que ha estado emergiendo con mayor éxito dentro del escenario de la discusión teórica, al igual que su par la democracia sustancial que ya fue detallado precedentemente. El propósito es lograr que la población participe en la adopción de decisiones de forma libre y en igualdad de condiciones, al mismo tiempo, los responsables de ejecutar las decisiones políticas actúan con mayor compromiso al momento de determinar la medida

que será adoptada. Es importante que las decisiones política tengan el mayor impacto legitimador entre la población, de lo contrario, las divergencias y oposiciones serán profundos y problemáticos, el mismo que imposibilitará la realización de futuras medidas. La tasa de conflictividad aumentará cuando la decisión sea proveniente fuera del consenso popular.

La elucidación más clara de la democracia deliberativa lo podemos encontrar en la siguiente definición:

«es un modelo político normativo cuya propuesta básica es que las decisiones políticas sean tomadas mediante un procedimiento de deliberación democrática. Por lo tanto consiste, por encima de todo, en un modelo de toma de decisiones. El modelo es normativo porque no aspira a describir cómo es la realidad, cómo efectivamente se toman las decisiones políticas en nuestras democracias avanzadas, sino a mostrar cómo debería ser dicha realidad» (Martí, 2006, p. 22).

Esta idea lanzada encierra dos cuestiones básicas: a) el modelo de democracia deliberativa busca la adopción de medidas políticas mediante un proceso de deliberación y confrontación de ideas profunda, y, b) propone una determina forma o manera en que debe tomarse una decisión dentro de la esfera pública. Estas cuestiones son importantes porque implica que la propuesta preocupada por el sentimiento y el apego de las personas hacia ciertas decisiones u opciones políticas, es decir, el pluralismo axiológico y político debe estar condicionados a lograr la participación de la colectividad para recién expedir una decisión, de lo contrario, vulnerará el principio de

imparcialidad y la obtención de la mayor legitimidad posible sobre una determinada cuestión (decisión política o jurídica).

Las democracias contemporáneas necesitan relacionarse con aspectos normativos (deber ser) porque es insuficiente efectuar una descripción de los hechos o la realidad tal como se presenta, porque sin término de comparación con algún elemento teórico cae en el vacío la representación y documentación de la realidad; sin embargo, el contraste con lo que debería ser o lo que se busca que suceda es un escenario importante, porque logra condicionar o adecuar ciertos aspectos a la realidad de la teoría democrática. En ese sentido, nuevamente, acudir a la democracia deliberativa implica que la «toma de decisiones colectiva [es] con la participación de todos aquellos que resultarán afectados por la decisión, o de sus representantes: éste es el aspecto democrático. A su vez, todos concuerdan en que esta decisión debe ser tomada mediante argumentos ofrecidos por y para los participantes, que están comprometidos con los valores de racionalidad e imparcialidad: y éste es el aspecto deliberativo» (Citando a J. Elster, en Martí, 2006, p. 23).

La propuesta que se maneja sobre la democracia deliberativa es la siguiente:

«la democracia es un modelo para organizar el ejercicio público y colectivo del poder de las principales instituciones de la sociedad sobre la base del principio de que las decisiones que afecten el bienestar de la colectividad puede ser vistas como el resultado de un procedimiento libre y razonado de deliberación entre individuos que pueden ser considerados como moral y políticamente iguales» (Benhabib, 1996, p. 68).

En este punto, con mayor énfasis Amy Gutmann y Dennis Thompson indican que:

“Deliberative democracy asks citizens and officials to justify public policy by giving reasons that can be accepted by those who are bound by it. This disposition to seek mutually justifiable reasons expresses the core of the proceso of deliberation” (Gutmann y Thompson, 1997, p. 52). En otro trabajo reciente, estos autores indican que “deliberative democracy affirms the need to justify decisions made by citizens and their representatives. Both are expected to justify the laws they would impose on one another. In a democracy, leaders should therefore give reasons for their decisions, and respond to the reasons that citizens give in return. But not all issues, all the time, require deliberation. Deliberative democracy makes room for many other forms of decision-making (including bargaining among groups, and secret operations ordered by executives), as long as the use of these forms themselves is justified at some point in a deliberative process. Its first and most important characteristic, then, is its reason-giving requirement. The reasons that deliberative democracy asks citizens and their representatives to give should appeal to **principles that individuals who are trying to find fair terms of cooperation cannot reasonably reject**. The reasons are neither merely procedural (“because the majority favors the war”) nor purely substantive (“because the war promotes the national interest or world peace”). They are reasons that should be accepted by free and equal persons seeking fair terms of cooperation.”(Gutmann y Thompson, 2004, p. 3).

Apoyándose en las ideas expuestas, Eduardo Hernando Nieto, sostiene que:

«[el] principio deliberativo se dirige directamente a la racionalidad de las decisiones colectivas y se verifica en la información que va a pasar de un individuo a otro. Esto es así porque evidentemente nadie de modo individual puede conocer todo lo que es de interés para la colectividad ni una sola persona puede prever o anticiparse a todas las variadas perspectivas que pueden tener las personas sobre la ética o la política. Por lo tanto, la deliberación es un excelente mecanismo para estar informado» (Hernando, 2002, pp. 243 y 244).

En el contexto de la democracia deliberativa, es usual afirmar que se debe propender a preservar los valores de la democracia que consiste en la participación y la equiparación de condiciones de intervención para decidir ciertos hechos políticos, por lo tanto:

«los participantes no solo deben tener oportunidades iguales para votar, sino que el proceso ideal (a cuya luz estará construida la práctica democrática real) debe garantizar una genuina deliberación previa a la toma de decisiones, entendida esta como un proceso de comunicación en pie de igualdad, en el que los participantes intercambian con sinceridad argumentos y evidencias sobre la mejor alternativa de decisión» (Linares, 2017, p. 102).

El acto de exteriorización y consecuente adopción de una decisión, previamente, tiene su base de justificación en la deliberación y participación de todos los implicados y afectados con la medida, solo en estas condiciones se estará garantizado la democracia deliberativa.

Continuando con las mismas ideas, es también viable afirmar que:

«la democracia deliberativa sistémica presenta una perspectiva más comprometida con el ideal de igual participación ciudadana. Su aspiración es escalar o extender las implicaciones normativas del ideal regulativo más allá de la esfera pública formal, para abarcar también a los agentes, foros, espacios y canales de comunicación de la esfera pública informal. Un enfoque como este tiene la virtud de abrir la puerta a una agenda de investigación muy amplia y fecunda, que ya ha mostrado cómo las decisiones políticas en múltiples temas y ámbitos normalmente ignorados por la ciencia política tradicional, pueden mejorarse cuando se abren canales para que diferentes grupos de ciudadanos colaboren aportando su cuota de inteligencia. Los logros y el alcance de este enfoque, por tanto, van mucho más allá de una teoría normativa de la democracia» (Linares, 2017, p. 121).

La democracia deliberativa es un conjunto de oportunidades para reflexión la cuestión pública de la mano de los implicados directamente con la decisión que se adoptará. Las personas tienen que agregarse a la decisión por propia voluntad, en otras palabras, la construcción de una colectividad basada en bienes comunes y esenciales a un conjunto determinado de personas implica necesariamente la expresión y canalización de las diversas propuestas que se encuentran dentro de la población.

En síntesis, los principales aspectos que podemos destacar de la democracia deliberativa son: a) el compromiso con la voluntad popular y la autonomía de los individuos; b) la generación de participación de los

ciudadanos en igualdad de condiciones; c) la promoción de los espacios públicos para el debate y la generación de ideas; d) la incrustación en los textos constitucionales de formas de participación directas de la población, y, e) la racionalidad en las decisiones colectivas. Estos son algunas de las características que se pueden establecer a grandes rasgos de la democracia deliberativa. La cuestión es mucho más profunda, por esa razón, en la presente investigación ofrecemos algunos aspectos saltantes, ya que el propósito no es estudiar todo lo que implica el modelo deliberativo de la democracia.

2.17. LA DEMOCRACIA EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO.

2.17.1. EL PROYECTO POLÍTICO CONTEMPORÁNEO

El proyecto político contemporáneo se inscribe en un panorama cubierto por los discursos de derechos humanos, la materialización de los mandatos de la Constitución, la tolerancia hacia el pluralismo ideológico y axiológico, el reconocimiento y afirmación de las minorías culturales, la globalización económica, entre otros. Estos hechos son cuestiones mayúsculas que necesitan la máxima atención política y, concretamente, de los diferentes partidos políticos que conforman una nación. La alianza entre la población civil y los gobernantes para afrontar los desafíos que significan los contextos creados por la modernidad es una tarea impostergable, lo cual significa crear y generar estrategias en contextos de democracia, evitando caer en formas de absolutismos o dictaduras, porque estos desafíos que se presentan se pueden ampliar y volver en un problema antes que una oportunidad. En ese sentido, la democracia es una herramienta útil para enfrentar los problemas que se pudiesen derivar de la realidad por la cual transita la época contemporánea. Entonces, no está demás indicar que «el modelo liberal de democracia es, sin

duda, la importancia que en él se le otorga al pluralismo valorativo característico de las sociedades modernas» (Lafont, 2007, p. 126).

En las circunstancias en las que se inscribe la democracia contemporánea tiene que sortear varios problemas que se producen dentro de la sociedad, por lo tanto:

«para evitar que el proceso democrático permita a una mayoría imponer su particular concepción del bien al resto de los ciudadanos, un sistema democrático tiene que incorporar medios institucionales que garanticen que determinados derechos y libertades individuales (como la religiosa o de conciencia, igualdad ante la ley, etc.) están excluidos del juego de decisión democrático, es decir, no pueden someterse a decisión popular» (Lafont, 2007, p. 126).

En otras palabras, el «sistema democrático permanece neutral frente a la pluralidad de intereses privados de los ciudadanos en la medida en que permite agregar las preferencias de todos y cada uno mediante un procedimiento de decisión equitativo, como votación por mayoría» (Lafont, 2007, p. 127).

Las distintas proyecciones políticas contemporáneas entran en el juego de la democracia, es decir, tienen que cumplir con las exigencias y los presupuestos que derivan de la democracia, tanto para organizarse y ejercer las libertades que subyacen a toda colectividad. El procedimiento para adoptar decisiones colectivas necesariamente implica la participación y colaboración de todas las personas que resulten afectadas, en ese sentido, si los partidos políticos quieren legitimar su presencia en el escenario político deben necesariamente estar comprometidos con involucrar a la mayor cantidad

posible de personas con distintas nociones y percepciones sobre lo público y político. Las exigencias que la sociedad demanda cotidianamente al Estado, los partidos políticos y las organizaciones civiles son: a) mayor participación y consenso en cuestiones públicas; b) la tolerancia hacia valores y principios opuestos a la dominante; c) la inclusión de las minorías en el proceso de participación democrática; y, d) la elaboración de proyectos democráticos para controlar la actividad pública y evitar la corrupción.

En el contexto histórico actual, la democracia está pasando por momentos críticos, ya sea la democracia procedimental, sustancial o deliberativa, debido a la irrupción de nuevos problemas en las sociedades contemporáneas. La corrupción, el desequilibrio fiscal, la escasa producción de bienes básicos para el sustento de la vida, la transformación de las formas de economía (social, liberal y capitalista), el incremento de la pobreza, entre otros, están impactando directamente en la calidad de vida de las personas. La democracia tiene roles fundamentales que cumplir, aquella democracia vinculada con el pueblo y su participación, porque la democracia representativa está mostrando su crisis frente a la problemática actual, no está sirviendo para canalizar las luchas y crisis sociales que están gestándose. En esta dirección, Boaventura de Sousa apunta que:

«Hoy estoy convencido de que el futuro de la europea (e incluso mundial) está en manos de los movimientos sociales que han venido indignándose contra este estado de cosas, ocupando las calles y las plazas, ante la constatación de que la democracia institucional está ocupada por intereses minoritarios y antidemocráticos, y exigiendo una democracia real y verdadera» (Santos, 2014, p. 20).

2.17.2. DEMOCRACIA Y PODER CONSTITUYENTE

La relación entre democracia y poder constituyente es evidente, debido a que los fundamentos políticos y jurídicos que sostienen la democracia son: a) la participación popular en las elecciones; b) lograr el consenso popular; c) establecer un régimen jurídico respetuoso de la Constitución y las normas jurídicas; y, d) impulsar la autonomía de las personas en la toma de decisiones. La imposición de decisiones o el autoritarismo quedan censurados en los gobiernos democráticos. El pueblo es quién tiene la última palabra en las decisiones públicas.

Por su lado, el poder constituyente es una manifestación y reunión del pueblo para expedir un texto constitucional. Las personas se juntan para mostrar su apoyo para transformar la situación jurídica que se presenta actualmente, es decir, se produce crisis y malestar en las diversas esferas de la vida social, política y cultural de un país. La atención que brinda el poder constituyente hacia esa población que efervescentemente está demandando cambios es la innovación de todo el sistema jurídico (incluido la Constitución), esto con la finalidad de crear un nuevo orden jurídico que sea producto de consensos y participación del pueblo (respaldo popular). Las instituciones deben ser cambiadas y pensadas comprometiendo a la colectividad para que posteriormente su implementación y funcionamiento sea acorde a los postulados de la democracia. El proceso constituyente muchas veces sirve para eliminar los rezagos autoritarios o abusivos que se hayan podido cometer por las autoridades o representantes políticos en el país.

La relación entre democracia y poder constituyente se manifiesta al momento de tomar acuerdos y decisiones en el ámbito político. El compromiso que sume tanto la democracia y el poder constituyente (cuando sea activa para crear nuevo texto constitucional) son la elaboración de un nuevo marco jurídico y la estabilización del régimen político-participativo. En la actualidad, aquellos países donde han sido gobernados bajo contextos autoritarios tienen especial vocación por implementar un régimen de gobierno democrático y para transitar hacia otro episodio están programando el cambio del ordenamiento jurídico (la arquitectura normativa) mediante la implementación y activación del poder constituyente. La fórmula que están utilizando para los procesos de transición (de contextos autoritarios hacia escenarios democráticos) es: **cambiar las instituciones y estructuras jurídicas con el apoyo y respaldo de la voluntad popular.**

2.17.3. DEMOCRACIA Y CONSTITUCIONALISMO

El enfrentamiento entre democracia y constitucionalismo inicia con las ideas y los postulados que cada uno comulga. La democracia tradicionalmente es conocida como el autogobierno y el respeto hacia la decisión de las mayorías, por tanto, exige la participación popular en las decisiones que se adoptarán. El constitucionalismo por su parte es una corriente que persigue fundar y obtener el respeto hacia los derechos y las libertades de las personas, esto es, ordena el cumplimiento y tangibilización de los derechos fundamentales y los principios morales contenidos en un texto constitucional, pese a que medien objeciones democráticas. En suma, el choque se produce por una parte entre «todo debe ser decidido mediante el procedimiento

democrático» y, por otro, «la voluntad de la mayoría está sometido a los derechos fundamentales y la moral (aquello que no puede ser decidido)».

La compatibilización entre estos dos ideales se concretiza en algo que sea llama: democracia constitucional. Los postulados y exigencias tanto de la democracia como del constitucionalismo son invocados conjuntamente para hacer posible su coexistencia. Esto muestra que en algún sentido, no es aceptable generar miedo entre la relación de la democracia y el constitucionalismo porque cada uno podría ceder en sus formas de proceder y establecer sus requisitos. El gobierno en base a las decisiones de las mayorías es ejercida con cuidado porque está en el medio los derechos fundamentales, asimismo, las minorías se ven con amplias posibilidades de escoger y hacer escuchar sus voces frente a las mayorías, lo cual tampoco implica la imposición de los intereses de estas minorías de forma exclusiva.

En suma, el autogobierno y los mandatos derivados de la Constitución pueden confluir, debido a que el pueblo no puede ejercer una decisión en desmedro de los derechos fundamentales, asimismo, las minorías culturales, sexuales, sociales, entre otros, sobre la base de los derechos no pueden imponer políticas y prácticas que atenten contra los derechos e intereses de las mayorías, es decir, no se puede producir un «gobierno de los derechos», sino que también debe existir margen de participación de los representantes elegidos democráticamente por el pueblo y el pueblo mismo.

2.18. MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN DE LA CIUDADANÍA EN LA DEMOCRACIA: EL CASO DEL REFERÉNDUM

Las formas de participación directa en regímenes de gobierno democráticos son varias. Las principales y más conocidas son: el referéndum, el plebiscito y la consulta. Estas instituciones de participación directa tienen sus rasgos mínimos por donde se les pueden diferenciar, por ejemplo, en el caso del referéndum siempre está vinculado con la reforma de instituciones por vía del órgano legislativo; en el plebiscito al pueblo se le consulta sobre aspectos relacionados con la política oficial del gobierno, y, en la consulta se somete a decisión a la voluntad del pueblo algunos acuerdos gubernamentales. El objetivo común que buscan estos mecanismos es dar rol preponderante a la población para que decida sobre cuestiones constitucionales (legales) o programas políticos que se pone de conocimiento.

En el tema en concreto del referéndum, podemos indicar que es un mecanismo de consulta popular. Se somete a la decisión popular sobre determinados aspectos constitucionales o legales, ello con la finalidad de que pueblo la ratifique o la rechace. El referéndum es utilizado como un instrumento para la toma de decisiones. La población es consultada sobre la viabilidad de una medida legal o decisiones políticas; el papel del pueblo es la de asentir o disentir con las cuestiones que se le someten a su conocimiento. Las reglas del referéndum en ese sentido parecen ser claras.

El referéndum tiene problemas puntuales al momento de consultar al pueblo. Las cuestiones que se pone de conocimiento del pueblo, en muchas ocasiones ya han sido aprobadas por los representantes políticos, por ende,

solo falta obtener el consentimiento favorable del pueblo. Los problemas de carácter informativo nunca faltan cuando se lleva a cabo el referéndum, es decir, la decisión política o la medida legal que ya ha sido previamente aprobada por los representantes y lo único que se hace es consultar sobre el contenido de la misma a la población. En este último punto radica el problema, en otros términos, ¿cómo se garantiza la legitimidad de un acuerdo político si el pueblo no participó en la misma? El resultado salta a la vista, ya que muchas decisiones que son consultadas a la población se hacen sin previa información detallada hacia la población, por tanto, el referéndum carece de legitimidad.

2.19. BALANCES GENERALES: CONSTITUCIÓN Y DEMOCRACIA EN POCAS PALABRAS

2.19.1. CONSTITUCIÓN

La Constitución es un instrumento político que organiza y limita el poder, recoge un conjunto de derechos incondicionales que son reconocidas a favor de las personas, establece la división de poderes y consagra las competencias de actuación de los poderes públicos. La organización política del país descansa en la Constitución. Las reglas de juego para el funcionamiento de las principales instituciones del Estado están contenidas en la carta constitucional. La extralimitación o el quebrantamiento de las reglas constitucionales por cualquier autoridad o poder público significan la ruptura con el régimen de gobierno democrático. El nacimiento de la Constitución se produce con la participación y el consenso popular, por ende, cualquier forma de expresión autoritaria o invasiva con las reglas constitucionales y democráticas es inadmisibles.

La Constitución, también, es un instrumento jurídico. La producción jurídica en el país es válida siempre que se haga respetando la Constitución, es decir, no puede existir norma incompatible con el contenido de la Constitución si sucede ello, esta tiene que ser expulsada indefectiblemente. La Constitución es la fuente del derecho porque a partir de ella se interpreta las disposiciones constitucionales en el sistema jurídico. El supremo intérprete de la Constitución, al respecto, indicó que: «la Constitución exige no sólo que no se cree legislación contraria a sus disposiciones, sino que la aplicación de tal legislación se realice en armonía con ella misma (interpretación conforme con la Constitución)».

El acto de creación constitucional implica la invocación de la voluntad popular. La redacción de nuevo texto constitucional es obra del poder constituyente, lo cual significa la participación de la población en el proceso de creación constitucional. El contenido de la Constitución debe efectuarse al lado del pueblo, es decir, los ciudadanos deben intervenir activamente en los aspectos que deberá recoger el nuevo texto constitucional y toda decisión tiene que ser consultado a la misma. En suma, la dación de nueva Constitución es un acto eminentemente democrático porque se requiere escuchar a las diversas voces y que la misma será recogida en el texto constitucional.

2.19.2. DEMOCRACIA

El concepto al cual, términos más o menos, se reduce la democracia en la actualidad es que consiste en la participación del pueblo en la elección de sus representantes políticos. Esta participación, necesariamente, se lleva mediante elecciones donde todas las personas sufragan para dar confianza y respaldo a

los candidatos. El modo de participación de la población es voluntaria y los representantes políticos que son elegidos representan a pluralidad de opciones y proyectos políticos, por tanto, no existe saturación o restricción en la participación de los representantes.

La democracia permite la participación voluntaria del pueblo en la toma de decisiones, bajo determinadas circunstancias, como son: a) garantiza el sufragio universal de las personas; b) presenta distintas opciones políticas que pueden representar a los ciudadanos; y, c) lograr básicamente el consenso mayoritario en la adopción de una decisión. En el supuesto que estas condiciones estén vedados o restringidos no existirá democracia, asimismo, si la actuación de los poderes públicos que lo limiten se constituirán en antidemocráticos.

La teoría de la democracia defiende los siguientes postulados: a) la participación popular en las decisiones colectivas; b) la elección periódica y pública de los representantes de poderes públicos (el caso de la democracia representativa); c) el acuerdo o adopción de las decisiones de una comunidad política se realizan con la presencia de la mayoría de los miembros; d) la tolerancia, la autonomía y la libertad son pilares fundamentales para echar andar la democracia; e) los partidos políticos son instituciones que canalizan adecuadamente las demandas de la sociedad e impulsan la participación popular, y, f) el sufragio es universal para la elección de los representantes políticos. Estos son algunos elementos que distinguen a la democracia de cualquier otra forma de gobierno.

III. MATERIALES Y MÉTODOS

Del método se predica que son pasos o caminos que, necesariamente, el investigador debe transitar para obtener o dar con el conocimiento científico. Es un conjunto de normas o procedimientos que conducen al logro de una meta o un fin. En la presente investigación es menester dar cuenta de los problemas que se suscitan a nivel de la metodología de la investigación en el campo jurídico. Si bien hemos indicado que la metodología hace referencia a los pasos por los cuales ha de transitar el investigador para obtener el conocimiento científico, esto en el área del conocimiento jurídico no queda claro a qué hace referencia (especialmente, cuando hablamos de método en el derecho).

De entrada, no deberíamos cuestionar el aspecto del método en la presente investigación, sin embargo, es menester hacer algunos alcances generales sobre la problemática del método en los estudios o investigaciones jurídica. La finalidad que nos motiva a hacer ello es la constante confusión que se presenta al momento de efectuar investigaciones en el ámbito jurídico. El investigador al parecer, casi siempre, está expuesto o, en el peor de los casos, sometido a seguir el método establecido por la ciencia. El único canon válido o baremo de medida para obtener resultados confiables y universalmente aceptables es transitando el método científico, sin embargo, debemos señalar que esto no es así. En las investigaciones jurídicas se opera con frecuencia con normas jurídicas, valores, pautas axiológicas, principios, directrices, instituciones jurídicas, costumbre, normas sociales, problemas sociales, entre otros, por tanto, el objetivo de investigación no recae únicamente en una sola categoría o una entidad, sino que son diversos.

En tal sentido, en los próximos párrafos precisaremos algunos problemas en torno a la metodología del derecho. El objetivo es presentar el estado en que se encuentran las discusiones teóricas en torno a la metodología jurídica. Las principales posiciones a favor y en contra de la existencia de una metodología en el campo jurídico se han dado a nivel de la filosofía del derecho y la teoría del derecho, por ende, efectuaremos acercamiento puntual a su estudio.

3.1. EL PROBLEMA DEL MÉTODO EN EL DERECHO

El tema metodológico en los estudios o investigaciones jurídicas ha sido un problema recurrente. Así tenemos que en el derecho romano para tener un orden de las prescripciones jurídicas se crearon compilaciones (reunión de diferentes cuerpos normativos), estos daban cuenta de las acciones que estaban permitidas, prohibidas u ordenadas. La tradición jurídica, casi siempre, del *civil law* estuvo apegado al compendio de las normas o reglas jurídicas de una determinada sociedad. Esta situación, de alguna manera, podría considerarse como un método debido a que está vinculado con una forma de organización de las normas jurídicas, asimismo, se prescribe la forma como deben aplicarse las mismas; sin embargo, comparándolo en términos científicos esto no representa la existencia de método.

En los años treinta del siglo pasado se decía que:

«Solo el hombre de Derecho carece de método previo y trabaja como un ingeniero que calculara con los dedos, o como un cantante que ignorara el pentagrama, fiado en sus cualidades ingénitas» (Dualde, 1933, p. 8).

Era aceptado de manera unánime que no existía un método para investigar en materia jurídica. El hombre del derecho, al parecer, actuaba como artesano porque orientaba sus estudios según el sentido común. En cierto modo, esto demuestra que no existía una singular o unidimensional forma de acercarse al objeto de estudio del derecho (o algo equiparable al científico).

En la actualidad, es usual sostener que los aspectos centrales del problema metodológico del derecho radican en que: «a) las investigaciones jurídico-dogmáticas no suelen reflexionar sobre el tema; b) cuando lo hacen, llegan a la apresurada conclusión de que existe un único método esencial para el derecho, que –en general– consiste en el método hermenéutico» (Courtis, 2006, p. 15); o también, se llega a indicar, erróneamente, que «el método jurídico es el método científico aplicado al derecho: el problema entonces es que con frecuencia asumen ingenuamente que existe sólo un método general de las ciencias» (Cruz, 2006, p. 17). En el derecho y, en general, las ciencias sociales no se pueden predicar la presencia de un método puro o algo así como la alquimia.

3.2. EL DEBATE EN TORNO A LA INEXISTENCIA DE UN MÉTODO UNIDIMENSIONAL PARA EL DERECHO (¿EXISTE SOLO UN MÉTODO VÁLIDO PARA EL DERECHO?)

Antes de ingresar al plano jurídico, es menester efectuar algunas precisiones sobre el método en el ámbito científico. Ruy Pérez Tamayo, ha indicado puntualmente sobre los problemas del método en la ciencia, apuntando que

«cuando se le pide a un grupo de profesionales de la ciencia que describan cuál es el método que siguen sus trabajos, el resultado es que vamos a escuchar una variedad de métodos casi tan amplia como el número de los interrogados. Desde luego, habrá varios científicos que dirán: “naturalmente, yo sigo el método científico, que consiste en...” y a continuación describirán cada uno algo distinto. Ni siquiera cuando restringimos el grupo de científicos a los que vamos a solicitar que nos describan el método que usan en su trabajo, a una sola especialidad en la ciencia, digamos psicólogos experimentales o paleontólogos, obtendremos un resultado que pudiéramos llamar uniforme». Más adelante, señala que los filósofos de la ciencia tienen el mismo problema con la definición del método y como se hace ciencia, por tanto, el «resultado será otra vez una serie de enunciados distintos, dependiendo de la escuela de pensamiento filosófico con la que esté asociado cada uno de ellos: habrá realistas, racionalistas, empiristas, positivistas, instrumentalistas, relativistas, kuhnianos, popperianos y otros más» (En Gonzáles, 2007, pp. 16 y 17).

Entrando al ámbito del derecho, la polémica en torno al método válido para enfocar los estudios o investigaciones jurídicas, ha presentado diversas posturas durante el siglo XX (positivismo, iusnaturalismo, realismo, corrientes críticas del derecho, entre otros). La salida aceptable y razonable que se ha encontrado, respecto a la metodología jurídica, es que:

«no se busca más encontrar una sola solución posible [al problema metodológico], sino ampliar el espectro de argumentos que puede ser alegados en favor de posiciones contrarias presentadas como

sustentables». «La metodología jurídica moderna no es por naturaleza pura: ella no es de carácter exclusivamente lógico, ni hermenéutico o tópico, representa una multitud de reflexiones y trámites que apuntan a una comprensión y un manejo del derecho correspondientes a su función reguladora, en una sociedad pluralista en la cual la identidad y la legitimación están siempre cuestionadas. Una metodología así, está abierta a las divergentes posiciones políticas y éticas en la sociedad, que influyen en la idea y la práctica del derecho contemporáneo» (Petev, 1996, pp. 20 y 21).

Recientemente, se ha señalado que no existe metodología neutral o independiente que sea ajeno a la persona que lo aplica o crea. En otras palabras:

«La metodología expresa siempre su concepción del mundo, su visión de la vida, su filosofía personal, su perspectiva propia y, en este caso particular, su concepción jurídica», asimismo, como el «derecho no es homogéneo ni simple: lo normativo es indesligable de lo ético, lo filosófico, lo metafísico, lo institucional, lo represivo, etc. Y de los problemas y actividades académicos derivados» (Valdivia, 1998, pp. 34 y 35).

En síntesis, el problema del método en el derecho es un problema latente, debido a que el camino a seguir para obtener resultados no se presentan de forma unidimensional o uniforme, sino que existen varias formas de acercarse al objeto de estudio del derecho. Frente a ello, debemos dejar sentado que el método para el derecho está compuesto de varios aspectos, en la doctrina se

suele indicar que el método jurídico está más próximo hacia una «ecosociología del derecho» o, en otros términos, la «interdisciplinariedad». En la misma línea, se indica que:

«el análisis del aspecto jurídico tiene que realizarse en un contextos interdisciplinario. Esto no significa que se tiene que ser necesariamente un todólogo, un hombre multidisciplinario, simplemente significa que debe tomar en cuenta esta dinámica interdisciplinaria o esta vocación integral de los hechos y de las personas. Con ello, al momento de explicar un fenómeno jurídico se debe estar dispuesto a buscar e incorporar cualquier dato, digamos, extra-jurídico, que le permita precisar, ampliar y abrir su análisis» (Gonzáles, 2007, p. 28).

3.3. LOS MÉTODOS JURÍDICOS MÁS ASEQUIBLES: EL CASO DE LA CIENCIA Y DOGMÁTICA JURÍDICA

En los estudios o investigaciones jurídicas contemporáneas se ha puesto especial énfasis en la ciencia y la dogmática jurídica. Las aproximaciones de carácter iusfilosófico tanto a la ciencia jurídica como a la dogmática jurídica son notables e innovadores. Los filósofos del derecho piensa que la mejor forma de estudiar el fenómeno jurídico parte de un enfoque racional basada en el carácter científico y dogmático del derecho. El objeto de investigación desde ambos enfoques se torna nítido, por tanto, se enfocan en la *norma jurídica* y las *decisiones judiciales*. El centro de atención lo constituyen estos dos aspectos de la realidad jurídica (la norma y la sentencia).

Las cosas parecerían estar claras con la ciencia y la dogmática jurídica, debido a que por fin se encuentra el objeto de estudio del derecho: la *norma*

jurídica; sin embargo, debemos señalar que no es así. Las normas jurídicas no explican todo el fenómeno jurídico, por tal motivo, empiezan a presentarse serios desacuerdos en torno a la definición conceptual de ciencia y dogmática jurídica, asimismo, al fenómeno o aspecto de la realidad jurídica que estudian. En tal contexto, se vuelven a abrir nuevos escenarios problemáticos en torno a qué realmente estudian (objeto de estudio) y a qué hacen referencia (definición) tanto la ciencia y dogmática jurídica.

En términos conceptuales, dentro de la filosofía del derecho, encontramos las tres atribuciones frecuentes a la ciencia jurídica, que son:

«(a) Teórico – conceptuales: CJ es la actividad desarrollada por quienes mantienen un punto de vista normativo, interno, propiamente jurídico respecto del derecho o del participante; (b) Operativas: CJ es la disciplina que realiza una serie o conjunto de operaciones: describir y sistematizar el contenido del derecho, comentarios de sentencias, proponer soluciones para los casos dudosos, etc.; (c) Sociológica: CJ es aquello que hacen los estudiosos del derecho positivo. Es decir, CJ es lo que hacen las personas que participan en actividades de carácter científico, publican artículos en revistas especializadas, dictan conferencias y normalmente están vinculados con la docencia universitaria» (Núñez, 2017, p. 29; Bunge, 2012).

En lo relaciona con la dogmática, apreciamos que este sintagma posee diversas acepciones, tales como son:

- En primer lugar, “dogmática jurídica” equivale sin más al método y a los resultados de los estudiosos del derecho. En este sentido, es usado simplemente como sinónimo de ciencia del derecho.
- En un segundo sentido, “dogmática jurídica” es contrapuesta a la ciencia del derecho como aquel estudio sobre el contenido del derecho estudio con un mayor grado de generalidad, siendo la primera un estudio más atento a la práctica jurídica.
- “Dogmática jurídica” es también utilizado para referirse –en contraposición a la verdadera ciencia jurídica– al conjunto de opiniones valorativas y de carácter axiológico de los estudiosos del derecho positivo. Se trata claramente de un uso peyorativo y con una clara carga valorativa negativa.
- “Dogmática jurídica” puede ser utilizado, en cuarto lugar, para referirse a un determinado fenómeno histórico o, dicho con más precisión, a la metodología adoptada por algunos estudiosos del derecho positivo especialmente en Alemania.
- “Dogmática jurídica” es también usado para hacer referencia no ya a un conjunto de tesis metodológicas sostenidas a mediados del siglo XIX, sino a una posterior reelaboración de aquéllas muy difundidas hoy en día. En este sentido, en algunas ocasiones la expresión dogmática jurídica es usada como sinónima de formalismo jurídico.
- Por último, “dogmática jurídica” puede significar también una determinada actitud frente al derecho, irreflexiva o meramente formal, y que es en ocasiones identificada con el positivismo ideológico» (Cfr. Núñez, 2017, pp. 82 y 83; cfr. Núñez, 2014, p. 33).

Finalmente, todo esto demuestra que no existe solo una forma de enfocar tanto la ciencia o la dogmática jurídica, por ende, sería insulso sujetar a determinados parámetros o métodos seguros (paradigmáticos) el estudio o la investigación jurídica. Habiendo tantos conceptos y acepciones sobre el derecho y su objeto de estudio (según cada corriente, ya sea positivismo, iusnaturalismo y realismo jurídico), resulta una tarea infructuosa condicionar a esquemas rígidos la investigación jurídica. El investigador en el campo jurídico no debe estar condicionado al método establecido por la ciencia, es decir, debe advertir que no existe un método exclusivo para investigar en el derecho o, en general, para acceder al conocimiento; por el contrario, existen tantos métodos como científicos en el mundo (la única cuestión estable es que toman como guía el método científico, pero de ningún modo es la regla que se debe cumplir inexorablemente).

3.4. EL ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque de la investigación es cualitativa. Este enfoque se usa con mayor frecuencia en las investigaciones de carácter social. Las ciencias sociales y la psicología lo emplean con mayor incidencia. La investigación que se realiza bajo el enfoque cualitativo tiene como pretensión comprender el objeto de estudio de manera «específica» (Flick, 2007, p. 15). La particularidad y las experiencias concretas son los aspectos que se rescatan en la investigación cualitativa. Es más, el rasgo sobresaliente de una investigación cualitativa consiste en el empleo de la inducción, lo cual consiste en desarrollar conceptos, intelecciones y comprensiones partiendo de las pautas o datos que se encuentran en la realidad; asimismo, en este tipo de investigaciones el investigador se ubica en un terreno movedizo porque se formula «interrogantes

vagos e imprecisos», los mismos que pueden ser modificados en el transcurso de la investigación (Taylor y Bogdan, 1987, p. 20).

La presente investigación tiene como propósito establecer algunos problemas de carácter constitucional y democrático que se presentaron al momento de redactar el texto constitucional de 1993. En tal sentido, partió de la formulación de interrogantes vagas e imprecisas, asimismo, efectúa un estudio de carácter histórico sobre las circunstancias que se presentaron al momento de elaborarse la carta constitucional de 1993. Las cuestiones que eran gaseosas o volubles al inicio de la investigación (la matriz y el proyecto de investigación), se fueron concretizando y volviéndose sólidas en la medida que se iba revisando la teoría disponible sobre el problema que se investiga.

El estudio de carácter teórico justifica que la presente investigación se haya hecho bajo el enfoque cualitativo. La revisión teórica tuvo como objetivo la descripción de los elementos que componen tanto la Constitución y la democracia (términos formales). Una vez efectuada dicha tarea, se procedió a examinar bajo los estándares teóricos (de la Constitución y la democracia) el proceso de elaboración de la Constitución de 1993. Luego, se presentó la experiencia latinoamericana sobre proceso de cambio constitucional, esto con la finalidad de establecer si puede servir de fundamento para sustituir el actual texto constitucional del país.

3.5. EL TIPO DE INVESTIGACIÓN

El tipo de investigación es de carácter descriptivo, explicativo y dogmático. La investigación presenta el estado del problema de manera sucinta y práctica, asimismo, explica los principales rasgos de la Constitución, la

democracia, el escenario histórico en que surgió el texto constitucional de 1993 así como del constitucionalismo latinoamericano. El examen de las instituciones del derecho constitucional se efectúa bajo la lógica de la dogmática del derecho constitucional, es decir, son analizadas desde una perspectiva formal (descripción de los principales elementos que conforman la teoría de la Constitución y la democracia) y crítica (la reflexión sobre los principales problemas de la carta constitucional de 1993).

La investigación en el plano de la descripción presenta los presupuestos formales y sustanciales de la teoría de la Constitución y la democracia. En el aspecto explicativo, se rastrea los principales elementos problemas que se produjeron cuando se redactó el texto constitucional de 1993. Finalmente, en el nivel de la dogmática, se realiza la precisión sobre los caracteres del constitucionalismo latinoamericano y se efectúan críticas puntuales a los problemas de la teoría de la Constitución y la democracia, asimismo, se aborda los elementos o rasgos que sobresalen del constitucionalismo latinoamericano y que podrían servir de fundamento para el futuro cambio constitucional que se impulse en el país.

3.6. MÉTODOS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

El diseño del método comprende un «programa que precisa el proceso y el control de la investigación, indicándose los procedimientos y las condiciones para lograr la información necesaria que permitirá probar las hipótesis que el autor de una tesis formuló respondiendo a los problemas de investigación» (Tafur, 2012, p. 167). En otro lugar, se indica que el «método seleccionado tiene que estar en absoluta concordancia con el objetivo de la investigación. La

utilización de un método adecuado a la investigación determina la calidad de información que se obtenga» (Schmelkes, 2001, p. 53). La «metodología es un procedimiento general para lograr de manera precisa el objetivo de la investigación, por lo cual nos presenta los métodos y las técnicas de análisis» (Tamayo y Tamayo, 2015, p. 179).

En cuanto al método de la investigación, a pesar de los problemas que presentamos en párrafos precedentes, debemos precisar que se presentan varias posibilidades, sin embargo, en la presente investigación usaremos la *jurídico descriptiva* y *jurídico propositiva*. El primero consiste en analizar y descomponer el problema jurídico en sus diversos aspectos, estableciendo relaciones y niveles que ofrecen una imagen de funcionamiento de una norma o institución jurídica. En segundo, se trata de cuestionar una ley o institución jurídica vigente para luego evaluar sus fallos, proponer cambios o reformas legislativas en concreto (Cfr. Witker, 1991, p. 24). En concreto, al nivel de la descripción, puntualmente, presentamos los rasgos de la teoría de la Constitución y la democracia; y, en el aspecto propositivo, acudimos a la experiencia comparada para encontrar propuestas para cambiar el texto constitucional del país.

Los instrumentos de investigación que se usaron para recopilar la información necesaria son: *ficha de registro bibliográfico* y *ficha de resumen*. Los textos que se citan al final de la bibliografía fueron incorporados a la investigación mediante estos instrumentos. La información existente sobre el tema de investigación es extenso, por ende, fue necesario canalizar con la ayuda de fichas de registro de información donde se consignaron los aspectos relevantes (información teórica relevante para la investigación) del problema de

investigación. La investigación es estrictamente teórica, por tal razón no fue necesario usar otros instrumentos adicionales para recabar la información.

Los objetivos de la investigación fueron analizados mediante el método descriptivo y propositivo. El objetivo general y el primer objetivo específico fueron examinados utilizando el método descriptivo. El segundo objetivo específico fue analizado mediante el método propositivo. La descripción consistió en presentar rasgos o características formales que alberga la noción de Constitución y democracia, asimismo, se hizo referencia a varios tópicos de la teoría constitucional como son: referéndum, reforma constitucional, partidos políticos, entre otros; otro asunto fundamental que se trató es el modo como fue redactado la carta constitucional de 1993 (las circunstancias en que se elaboró). El aspecto propositivo, esencialmente, estuvo enfocado en la revisión de cambios constitucionales a nivel de la experiencia comparada de América Latina (Ecuador, Bolivia y Chile).

3.7. POBLACIÓN

Está comprendida en todo el territorio peruano. La Constitución es una norma fundamental que rige en todo el país, por tanto, el ámbito de estudio está comprendida en todo el país. El grupo de cartas constitucionales que se analiza a parte de la Constitución Política de 1993 son la Constitución Política de Ecuador (2008) y la Constitución Política de Bolivia (2009).

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. LA REDACCIÓN DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993: CONTEXTUALIZANDO SU ORIGEN DENTRO DE LAS SITUACIONES SOCIALES, ECONÓMICAS Y POLÍTICAS POR LAS QUE ATRAVESABA EL PAÍS EN LA DÉCADA DE LOS NOVENTA

4.1.1. EL CLIMA SOCIAL, ECONÓMICO Y POLÍTICO QUE SE RESPIRABA EN FECHAS CERCANAS A LA REDACCIÓN DEL TEXTO CONSTITUCIONAL.

El clima político, social y económico por la que atravesaba el país cuando se redacta el texto constitucional del año de 1993 es sombrío y oscuro. Es un escenario donde coexisten varios males sociales tales como la crisis económica (incremento de deuda internacional, inflación monetaria, entre otros), el crecimiento galopante de la violencia política a escala nacional, la crisis de las instituciones estatales y los partidos políticos. Estos factores condicionaron radicalmente el desenvolvimiento del gobierno de turno (Alberto Fujimori Fujimori) y de la ciudadanía misma. El miedo, la violencia y la destrucción se apoderaron escalonadamente de las diversas instancias del gobierno y de la población peruana en general. Los más afectados fueron las personas que cotidianamente tenían que salir a trabajar y, adicionalmente, afrontar un cuadro dramático de problemas y peligros sociales.

Los problemas que se habían desatado, en buena medida, tenían como responsable al deficiente e inadecuado manejo de la estructura de gobierno y

los recursos económicos por el presidente de la República de ese entonces Alan García Pérez (1985 - 1990). Esto incluye, por supuesto, a los funcionarios que lo acompañaban durante el periodo de gobierno. Los problemas no fueron resueltos en su oportunidad porque no hubo suficiente voluntad política para ejecutar medidas de reactivación de la economía, la contención de la violencia y la reestructuración de la caparazón institucional del Estado. Cuando ya estaba por culminar el gobierno de Alan García, la situación social, económica e institucional se mantenía voluble y, en algunos casos, se llegó a incrementar (crecimiento de la violencia política). La situación a la salida de Alan García era la siguiente: a) la presión tributaria había descendido a menos del 4% del PBI; b) el desempleo y subempleo afectaban a más del 70% de la PEA; c) la infraestructura institucional estaba colapsando en todos el país; d) la corrupción era una constante en todos los ámbitos del Estado; e) los partidos políticos habían perdido fuerza frente a la población (las decisiones que adoptaba el partido carecían de repercusión e influencia); y, f) la violencia política, liderada por MRTA y SL-PCP, iba avanzando y calando en el pueblo con sus propuestas y propaganda política (Degregori, 2012, p. 28).

La situación más crónica se produce cuando los partidos políticos ya no logran transmitir el mensaje y la ideología a sus militantes y a la población en general. En ese sentido, «el desgaste de los partidos políticos [es plausible], [ya que son] incapaces de sintonizar con las aspiraciones ciudadanas y/o encontrar formas de articulación con actores sociales también en crisis» (Degregori, 2012, p. 30), por lo tanto, la población prefiere expresar sus ideas y pensamientos al margen de los partidos políticos, esto muestra que la «adhesión al programa político» que impulsaban los partidos tradicionales

(APRA, PPC, IU, entre otros) era casi inexistente. Este hecho pone en evidencia la profunda crisis en que se encontraban los partidos políticos y por ende el sistema democrático en el Perú, ya que en los primeros capítulos afirmamos que una precondition necesaria para que funcione la democracia en contextos contemporáneas es la presencia de partidos políticos, sin embargo, esta figuraba estaba lejos de producirse (convergencia entre democracia y partidos políticos) en el país, por tanto, inevitablemente tenía que producirse fisuras y fragmentaciones a nivel social, porque estaba ausente un ente articulador de las ideas y las concepciones ideológicas de las personas (tales como los partidos políticos).

Inciendo en la crisis de los partidos políticos, cabría indicar que la “pérdida de influencia de los partidos no se puede atribuir únicamente a sus errores de estrategia. Una creciente debilidad de los grupos de interés acompañada de procesos de atomización social trae como resultado que en la década del 80 se encuentren en fases de desmovilización y decadencia, algunos de los escenarios desde los cuales podía plantearse la articulación entre sociedad y política, como es el caso de los sindicatos obreros, el movimiento estudiantil y las asociaciones de pobladores. Los partidos en este contexto ejercen en algunos casos un monopolio de la representación pero sus discursos parecen en ocasiones quedar suspendidos en el vacío, sin garantías de encontrar interlocutores que les permitan confrontar sus discursos y sus prácticas” (Degregori y Grompone, 1991, p. 34).

El contexto descrito, fue empeorado esencialmente porque «el Presidente Fujimori desde el primer día de su gobierno adoptó una actitud hostil contra el Parlamento. Su discurso contenía ataques a los fundamentos mismos del

sistema democrático. Así, el presidente centró su mensaje en contra del pluralismo político, de la división de poderes, de la primacía de la ley, del control parlamentario, y, fundamentalmente en contra del sistema de partidos, al que ya en ese entonces calificaba de «partidocracia» (Bernaes, 2012, p. 48). La inquina y anatema contra los partidos políticos mostró el verdadero rostro del presidente Alberto Fujimori, lo cual no contribuyó con la solución de los problemas de la realidad peruana, sino que lo empeoraron.

La solución a estos problemas no pasaba por cooptar y deshacerse de las instituciones de la forma como lo hizo Alberto Fujimori. La problemática parece no tener salida pacífica posible, por ende, el único mesías que podrían sacar hacia adelante a la población peruana y buscar el progreso era el presidente de la República y las medidas que implementaría. El único actor válido para frenar los problemas que estaba atravesando el país era el presidente de la República, asimismo, realizaba una campaña de difusión de sus políticas y las medidas que iba adoptar.

Las estrategias políticas que se adoptaron para paliar estos males sociales pasaron por incrementar el pago de impuestos, la militarización del país y la concentración del poder político en la ciudad de Lima.

4.1.2. LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES DE 1990: EL ENFRENTAMIENTO ENTRE MARIO VARGAS LLOSA Y ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

La disputa por el sillón presidencial en el año de 1990 se produjo entre Mario Vargas Llosa y Alberto Fujimori Fujimori. El partido político que lideraba Vargas Llosa era el Frente Democrático (conocido como FREDEMO) y Fujimori

estuvo representando al partido político denominado Cambio 90. El contexto en la cual se desarrolla los comicios electorales el 8 de abril de 1990 son complicados tanto social y políticamente, ya que en el medio de todo estaban las «demostraciones de fuerza de los movimientos subversivos, detenciones, secuestros, masacres, torturas y desapariciones, destrucción de infraestructura y abusos policiales» (Ford, Luna y Mendoza, 2001, p. 328). El clima político estaba enturbiado por las constantes agresiones hacia los derechos y la crisis económica, asimismo, el descrédito de las instituciones públicas. En ese sentido, el desarrollo de las elecciones de «1990 ocurrieron en un país sacudido por el terrorismo y la inflación crónica. La coyuntura política cambiaba a medida que la crisis se profundizaba y esto se manifestó en una realineación de las fuerzas políticas» (Pease y Romero, 2013, p. 343). La solución de los problemas tenía que ser urgente y de forma impostergable, es decir, las estructuras instituciones y las organizaciones políticas (partidos políticos) tenía que responder a la crisis que se estaba viviendo. Las elecciones representaban una oportunidad para construir nuevos lazos y vínculos con la ciudadanía, lo cual era exponer y poner a la palestra pública nuevos rostros de la política peruana. En las elecciones la opción que representaba nuevo enfoque y cambio es la propuesta desarrollada por Alberto Fujimori Fujimori, la gente empezaba a sentir cierta simpatía con su candidatura (el origen japonés le favorece en este propósito).

TABLA 1
LA INTENCIÓN DE VOTO PREVIO A LAS ELECCIONES
PRESIDENCIALES DE 1990

	DATUM	CPI	APOYO
Vargas Llosa	49,6	43,3	42
Alva Castro	20,2	18,4	16
Barrantes	12,5	12,9	12
Pease	11,9	8,4	10
Fujimori	-	4,8	-
Cáceres	-	-	2
Otros	5,8	1,8	6

En el cuadro apreciamos la intención de voto hacia los candidatos al 24 de marzo de 1990, donde se presente un panorama electoral favorable para Mario Vargas Llosa. Tomado de Salcedo, 2017b, p. 287.

En la contienda electoral de 1990 se enfrentaban Mario Vargas Llosa y Alberto Fujimori Fujimori. Los resultados de la primera vuelta fueron favorables para Mario Vargas Llosa (FREDEMO), quedando en un sorprendente segundo lugar Alberto Fujimori Fujimori (CAMBIO 90). En cifras, el 24.6% de la población apoyó al primer partido político, en cambio, el 17.3% apoyó al segundo partido político, esto demostraba que existiría una segunda vuelta electoral entre los candidatos que obtuvieron mayor respaldo popular. La segunda vuelta o *ballotage* se realiza el 10 de junio de ese año, dando como ganador al candidato Alberto Fujimori Fujimori. Las cifras de apoyo hacia Fujimori representan el 56.5% y para Vargas Llosa el 33.9%; de este modo, el sillón de Pizarro es adjudicado al ingeniero Alberto Fujimori Fujimori. Este

último, asume como jefe de Estado (presidente de la República) el 28 de julio de 1990.

TABLA 2
LAS ENCUESTAS A BOCA DE URNA DE LAS ELECCIONES DE 1990

	Data Holding	POP	DATUM
Vargas Llosa	31	29,5	32,5
Fujimori	25	28,3	29,1
Alva Castro	17	19,1	16,1
Pease	7	5,8	6,3
Barrantes	4	4,2	3,9
Blancos/Viciados	-	11,2	-

En el presente recuadro, las diferentes empresas encuestadoras dan los resultados a boca de urna de las elecciones presidenciales de 1990 (primera vuelta). Tomado de Salcedo, 2017b, 280.

Los datos que debemos tomar nota durante el desarrollo de la campaña electoral en el año de 1990 son: a) la evidencia polarización de ideas y concepciones entre Mario Vargas Llosa y Alberto Fujimori Fujimori; b) la falta de llegada hacia la población rural y con escasos recursos económicos del mensaje y programa político de Mario Vargas Llosa, en ese sentido, se le percibía como el «candidato de los blancos y ricos» (Abad y Garcés, 1993, p. 93), c) la imagen que proyecta Alberto Fujimori Fujimori entre la población es la de aquél ciudadano medio que ha logrado el éxito profesional por mérito y esfuerzo propio, además, es hijo de migrantes y se mantiene cercano a las clases populares, por tanto, la población lo considera como una persona independiente que quiere cambiar las estructuras institucionales y el *status quo*, y, d) el mensaje de Mario Vargas Llosa no llega a conmover a la clase

media y pobre, en cambio, Alberto Fujimori Fujimori llega a calar con la campaña política hacia las clases populares, barriales y comunales. Esta proyección personal que mostraba al electorado caló entre el electorado (respaldado al programa político y las promesas electorales ofrecidas durante la campaña electoral).

La etnografía electoral que se presenta es la siguiente:

«Los votantes de Cambio 90 son en su mayoría los campesinos de las provincias más pobres de los Andes, los migrantes que hicieron crecer a los barrios periféricos de la ciudad de Lima, los obreros, los vendedores ambulantes, los trabajadores y los dueños de los pequeños talleres, los maestros y otros sectores de una clase media empobrecida. La adhesión a Vargas Llosa era proclamada con entusiasmo, a veces con exasperación, por los profesionales exitosos, los empleados de cuello y corbata que ocupaban altas posiciones en el escalafón administrativo y que colocaban con frecuencia en sus escritorios publicidad del FREDEMO como signo de complicidad o desafío con sus ocasionales interlocutores, los dueños de medianas y grandes empresas, los taxistas propietarios de sus vehículos, los notables de provincias» (Grompone y Degregori, 1991, p. 37).

Encontramos que existe diversificación en el apoyo brindado hacia ambos candidatos. Notablemente se contraponen entre grupos que económicamente se encontraban en mejor posición y aquellos que estaban en desventaja. Los primeros brindan su apoyo al candidato Mario Vargas Llosa y los segundos sufragan a favor de Alberto Fujimori Fujimori.

El principal problema que debía afrontar Fujimori al momento de asumir la presidencia de la República es la escasa representación parlamentaria con la que contaba su partido político. Las dificultades que se producirían al inicio y durante su gobierno es la oposición o denegación a las iniciativas políticas que iba expedir el presidente Alberto Fujimori Fujimori, lo cual restaría el valor y la eficacia del programa político que tenía propuesto llevar hacia adelante, ya que necesariamente tendría que hacer negociaciones con la oposición política para que sea próspero el gobierno.

La composición parlamentaria en el año 1990, luego de las elecciones, quedó de la siguiente manera:

«de un total de 180 diputados, 62 pertenecían al FREDEMO, 53 al APRA, 32 a CAMBIO 90, 16 a Izquierda Unida, 7 al Frente Independiente Moralizador, 4 a Izquierda Socialista, 3 al FRENATRACA y 3 eran independientes. Por otro lado, en el Senado, compuesto por 60 representantes, 20 eran del FREDEMO, 16 del APRA, 14 de CAMBIO 90, 6 de Izquierda Unida, 3 de Izquierda Socialista y uno del FRENATRACA» (Abad y Garcés, 1993, p. 95).

En este escenario, el proyecto político trazado por Alberto Fujimori Fujimori se avizoraba difícil, siempre que la oposición parlamentaria interfiera indebidamente en las decisiones del gobierno, si esto no sucedía, el presidente de la República no tenía razones para preocuparse. El temor de Alberto Fujimori Fujimori era la afectación a la gobernabilidad y la implementación de medidas políticas, ya que según la Constitución el presidente de la República necesitaba la delegación de facultades para implementar ciertas políticas y

medidas de gobierno. El temor fue infundado, por tanto, la preocupación que tenía el presidente iba diluyéndose.

4.1.3. LA LECTURA CULTURAL DE LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES DE 1990

El Perú desde la década de 1980, e inclusive antes, vive momentos de crisis social y ruptura cultural. La persona que habita en las zonas rurales no son reconocidas como ciudadanos, lo cual implica el desconocimiento de derechos, por ende, se produce la asimetría de los grupos sociales, entre aquellos que gozan de los derechos constitucionales y aquellos a las cuales se les ha negado (no se les reconoce). En materia electoral, esta situación tendrá serias repercusiones en las elecciones de 1990, así como en los años posteriores.

Las personas en condiciones de desventaja social y que no disfrutaban de los derechos constitucionales no encontraban a un representante que les inspire confianza. Los candidatos que aspiraban al sillón presidencial eran, casi todos, pertenecientes a las élites económicas y sociales elevadas, por ende, difícilmente podían endosar votos de la población rural y campesina. Esta situación es patente con Mario Vargas Llosa, era visto como el candidato de los ricos y del poder económico, entonces, no estaba cerca al pueblo que era maltratado y excluido. En cambio, despierta interés y llama la atención la candidatura de Alberto Fujimori Fujimori, quien era percibido como una persona sencilla, trabajadora y cercana al pueblo, debido a su origen asiático (japonés). La figura política de Fujimori se impone sobre Vargas Llosa, esto es notorio entre la población campesina y amazónica. Este grupo pensaba que las

demandas sociales y el reclamo por los derechos serían atendidos debidamente por Fujimori, por el contrario, con Vargas Llosa se reducía esa posibilidad.

Carlos Iván Degregori pone a la palestra el olvido del factor «étnico-cultural» en las elecciones. Los procesos electorales son analizados e interpretados viendo, casi siempre, el comportamiento que muestran al momento de acudir a votar, pero no se examina el aspecto cultural. En ese sentido, en el país:

«es una constante muchas veces descuidada en nuestra historia y nuestra vida política. Durante la colonia y hasta la primera mitad del presente siglo, las poblaciones andinas y amazónicas aparecen subordinadas y/o excluidas políticamente, por españoles primero y por criollos y mistis después; además, su propia identidad étnica resulta cada vez más fragmentada» (Degregori, 2014, p. 66).

Muchas cosas pueden explicarse si tomamos en cuenta que las elecciones son influenciadas por factores de carácter cultural y étnico. Las personas que permanecen en las áreas rurales tienen fuerte carga consuetudinaria y en base a ella reacciones y toman decisiones, por este motivo, es fundamental comprender el canon cultural de los peruanos y con mayor énfasis en las áreas rurales.

En suma, en las elecciones de 1990, donde estuvieron enfrentados Vargas Llosa y Fujimori, podemos establecer que tuvo mucho que ver el factor cultural al momento de elegir o decidir por determinado candidato. La votación obtenida por Fujimori podría verse como un «producto ambiguo», sin embargo,

lo que nos podemos negar es que hubo fuerte «reafirmación étnica nacional», por ende, queda claro que se produce «rechazo a lo criollo-pituco, identificado como obstáculo a la construcción nacional y/o la inserción ventajosa en la modernidad» (Degregori, 2014, pp. 82 y 82). Esta explicación de carácter folclórico no parece desacertado. La carga cultural de las personas influye en muchas de las decisiones colectivas, al parecer esto habría sucedido en el Perú de la década de los noventa. El triunfo de Fujimori sobre Vargas Llosa estuvo marcado por un hecho cultural, solo esto explica el mayor porcentaje y respaldo hacia su candidatura brindado en zonas rurales y barrios marginales de las capitales de las ciudades. Culturalmente Fujimori estaba cerca de la mayoría de la población, esa era la imagen que proyectaba, en cambio, su opositor era más conservador y se movía entre las élites políticas.

4.2. LAS MEDIDAS POLÍTICAS Y ECONÓMICAS ADOPTADAS POR ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI AL ASUMIR LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Cuando asume las responsabilidades como jefe de Estado Alberto Fujimori Fujimori el 28 de julio de 1990, encuentra un país «con grave crisis económica y azotado por la violencia senderista» (Pease y Romero, 2013, p. 346). Frente a este escenario, las acciones e iniciativas próximas que debía tomar el gobierno era afrontar y buscar paliativos para la situación crítica por la que atravesaba el país. En ese sentido, las principales medidas que el gobierno de Fujimori adoptó consistió en: a) estabilización económica, b) fortalecimiento del libre mercado, c) reinserción del país en la comunidad financiera internacional, y, d) la elaboración de política antsubversiva (Cfr. Abad y Garcés, 1993, p. 96; Murakami, 2012, pp. 255 y 264). El principal objetivo,

previo a evaluar y tangibilizar las medidas económicas y políticas antisubversivas, era efectuar negociaciones con la oposición parlamentaria, esto con la finalidad de que el presidente de la República pueda echar a andar sus decisiones sin trabas y resistencias por parte del Poder Legislativo. Este aspecto no le interesó mucho al jefe de Estado, era más importante ejecutar las medidas que había previsto por conveniente echar andar, por ende, la medida de carácter político que tuvo mayor impacto fue la crítica y el desprestigio hacia las instituciones del Estado, no acudió hacia mecanismos de diálogo con la oposición (esta situación será detallada a profundidad en lo posterior, por ahora, únicamente efectuaremos un comentario general).

El aspecto más llamativo fue la adopción de medidas económicas para enfrentar el problema de la crisis económica (inflación y devaluación de la moneda). En este punto, es menester aclarar que a pesar que Alberto Fujimori Fujimori negó categóricamente que se producirá *shock económico*, siendo la propuesta contraria de Mario Vargas Llosa que advertía la necesidad de que se debe arribar *al shock en la economía peruana*, pero al final terminó implementando el temido *shock económico*, esto con la finalidad de equilibrar los precios de los bienes y servicios (reducción del gasto público y aumento de la presión tributaria). Lo cual representaba ejecutar la «plataforma política del FREDEMO que consistía en aplicar inmediatamente una política de *shock económico* para reducir la inflación» (Pease y Romero, 2013, p. 344). Como consecuencia de esto «Fujimori liberalizó ampliamente la economía, [...] aprobó leyes para el favorecer la inversión pública y se cortó drásticamente el gasto público» (Pease y Romero, 2013, p. 348).

En el contexto del *shock económico* las medidas que se adoptaron concretamente consistieron en:

«la revisión de las tarifas de servicios públicos, la mejora del tesoro público contemplándose incluso el alza de los precios de determinados productos básicos controlados por el gobierno, la introducción del libre cambio de divisas y la eliminación del sistema de dos tasas de cambio tomado por el gobierno anterior para proteger la industria doméstica, la liberalización del comercio exterior, la realización de ayuda social de emergencia y la reconciliación con las organizaciones financieras internacionales. La mayoría de estas medidas constituían «políticas de choque» (Murakami, 2012, p. 243).

En buena medida, estas decisiones con el transcurso de los años iban a representar:

«la apertura de la economía, la flexibilización de las relaciones laborales, el inicio de la privatización de las empresas públicas, el rescate del sistema financiero y la negociación del pago de la abultada deuda externa, promovieron la confianza empresarial en Fujimori y favorecieron el repunte de las inversiones y del crecimiento económico, después de quince años de crisis económica intermitente. Estas reformas se vieron también acompañadas por el fortalecimiento del aparato estatal y, en consecuencia, por la mejora de sus capacidades para organizar y dirigir los asuntos públicos, y de controlar y penetrar la sociedad y el territorio» (Cotler y Grompone, 2000, p. 25).

El control de la economía durante el régimen de gobierno en la época de Fujimori estaba condicionado a la dependencia de los capitales extranjeros y la generación de un clima favorable para las inversiones de los grupos empresariales en el país. Las riendas de la estabilización y equilibrio de la economía peruana estuvieron en las manos de «las instituciones multilaterales, como el FMI, el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo», estas entidades «jugaron un papel clave en las estrategias adoptadas para estabilizar y liberalizar la economía» (Iguíñiz, 2000, p. 19). El marco económico a nivel internacional tenía como propuesta impulsar las políticas de estabilización financiera para el país en base a la inversión de capitales extranjeros en el país, en ese sentido, el gobierno estaba expuesto a la expedición de normas (leyes) que destrabaran el ingreso de empresas y productores extranjeros.

4.3. LA TENSION CON LOS PODERES DEL ESTADO: EL CASO DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El rasgo sobresaliente durante los primeros dos años de gobierno de Alberto Fujimori fue la construcción de un discurso de desprestigio y desestabilización de las instituciones y las organizaciones políticas. En todas las oportunidades que se le presentaba al presidente para despotricar y dejar en descredito al Congreso de la República, al Poder Judicial o a los partidos políticos, lo hacía señalando que representaban la corrupción y deshonestidad, asimismo, los acusaba de «impedirle avanzar en las reformas económicas y en la reorganización del Estado». El desgaste de estas instituciones y la inquina de la población hacia estas iban incrementando, debido a que el presidente de la República incitaba a que esto sucediera. En este panorama, el Ejecutivo

estaba a la cabeza de los tres poderes y mostraba actitud beligerante con las demás instituciones, la única institución que se salvó de las críticas fueron las Fuerzas Armadas porque estaba aliada con estas. En síntesis, tanto para el Ejecutivo y los militares «el sistema político constituía un obstáculo en la búsqueda de la reestructuración y la pacificación; o sea, para alcanzar la gobernabilidad del país» (Cotler y Grompone, 2000, p. 28), siendo la consigna abolirlos y efectuar profundos cambios.

Los calificativos dirigidos hacia las instituciones (Poder Judicial, Poder Legislativo y Organismos Autónomos) y las organizaciones políticas consisten en acusarlos de ser corruptos y burocráticos, en ese sentido, el presidente llegó a declarar que el Palacio de Justicia [es] el «de la injusticia». El Congreso fue, a su vez, descrito como un lugar de cabildeo o *lobby* para el narcotráfico (Quiroz, 2014, p. 364). Las instituciones estatales a juicio de Alberto Fujimori no estaban funcionando para contribuir a la democracia y mucho menos con atender las demandas sociales. En concreto, el foco central de ataque es el Congreso de la República, con este poder del Estado «hacia finales de 1991, las tensiones entre el Ejecutivo y el Legislativo llegaron a niveles críticos» (Degregori y Meléndez, 2007, p. 43). El punto crítico de las tensiones entre estos poderes se produce con la expedición de la Ley N° 25397, denominada Ley de Control Parlamentario sobre los actos normativos del Presidente de la República. La norma en mención limitaba y fiscalizaba las funciones y la capacidad legislativa del Poder Ejecutivo, por tanto, hace rebalsar la tensión existente.

La mencionada Ley (Ley N° 25397) facultaba al Congreso de la República anular las disposiciones que fuesen promulgadas por el presidente sobre

aquellas facultades constitucionales, tales como la expedición de los Decretos Supremos de Urgencia, la declaratoria de estado de emergencia, los tratados y los convenidos pactados con otros países (Murakami, 2012, p. 284). Los aspectos que están presente en esta norma son: a) el control sobre las otras atribuciones normativas del Presidente de la República, no previstas en la ley; b) la sustitución del Congreso como órgano colegiado bicameral, por el paralelismo de cámaras; c) la definición sumaria de las votaciones sobre los actos de control mediante el debate preferencial y restringido, según el acuerdo a que se arribe en la Junta de Portavoces de cada Cámara; e) la adopción de una sola forma común para todos los acuerdos en que concluya la decisión del Parlamento; f) el establecimiento de una mayoría definida, que no sea mayoría simple, para aprobar actos de control; y, g) la estipulación de la inobservabilidad de los acuerdos del Parlamento relativos al control de las potestades normativas del Presidente de la República. En ese sentido, el balance de esta norma es favorable hacia el gobierno, tal como se señaló en su oportunidad “que la naturaleza de las relaciones Parlamento-Gobierno favorecen al Gobierno” (Delgado-Guembes, 1992, pp. 219 y 220).

La idea de la oposición, en el parlamento, era insertar un tipo de control normativo para frenar las decisiones abusivas que pudiera adoptar el presidente (extralimitación de sus funciones), sin embargo, la medida adoptada por el Congreso como la contenida en la ley 25397 era visto por Alberto Fujimori como acciones de restricción y limitación de sus facultades como Presidente de la República. La mayoría parlamentaria vio por conveniente instaurar mecanismos de control hacia la actividad normativa del Poder Ejecutivo, atendiendo a las manifestaciones y expresiones que mostraba el

presidente de la República hacia las otras instituciones del Estado. La actitud del Alberto Fujimori no fue colaborativa con el fortalecimiento de la democracia y las instituciones públicas, por el contrario, estaba atentando contra éstas, por este motivo, el parlamento tomó la medida de limitar las medidas normativas adoptados por el ejecutivo y, consecuentemente, las observó.

El conflicto y choque entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo empieza muy temprano. La situación de conflictividad se mantiene alrededor de un año. El contexto de enfrentamiento es controlable y tolerable porque no son tan fuertes como para desestructurar el Estado; sin embargo, los roces y enfrentamientos logran agudizarse con la «publicación masiva de decretos legislativos por parte del gobierno en noviembre de 1991», en este año, el «Ejecutivo envió al Parlamento 15 decretos legislativos sobre pacificación, que exhibían un sesgo militarizante: otorgaban poderes mucho más amplios al SIN y a los comandos políticos militares en las zonas de emergencia, imponían nuevas obligaciones a los ciudadanos para que formasen al SIN y apoyasen a las FF.AA. cuando lo requiriesen» (Degregori, 2012, p. 31). El gobierno utilizando las facultades legislativas había expedido 117 decretos legislativos, de los cuales, alrededor de 83 fueron publicados masivamente en noviembre de ese año (Murakami, 2012, p. 286). La acción más impactante y contundente fue cuando la oposición parlamentaria logró derogar y modificar «en el Congreso 15 de los 40 decretos legislativos publicados por Fujimori en torno de la pacificación. Aunque Fujimori rechazó la posición de la oposición, finalmente, en enero de 1992, ella impuso legalmente su postura sobre la del jefe de Estado. Fujimori se quejó de que la derogación y modificación de los decretos legislativos en el Congreso habían provocado un fuerte retroceso en la política

antisubversiva, que regresó al estado en que se encontraba antes de su publicación» (Murakami, 2012, p. 287). Esta situación afectó gravemente las relaciones entre el ejecutivo y legislativo; líneas atrás habíamos indicado que Alberto Fujimori dentro de su plan de gobierno contempló la ejecución inmediata de acciones para frenar el caos producido por los grupos antisubversivos (Sendero Luminoso y el MRTA), en ese sentido, que el parlamento haga observaciones sobre este tema lo único que logró es incrementar el conflicto.

Estos hechos sirvieron de justificación para alegar que hubo oposición férrea y radical entre el ejecutivo y parlamento, sin embargo, evidenciamos que el gobierno de Fujimori desde el inicio adoptó una actitud de desconfianza y rencorosa contra las instituciones del Estado, por ende, es difícil aceptar que la culpa de las acciones y medidas que posteriormente se vienen sea culpa exclusiva del parlamento y la oposición. Esto es una contradicción porque desde la instalación en el palacio de gobierno, no buscó tender puentes con la mayoría que se encontraba en la oposición, sino al contrario, los desprestigió y despotricó contra ellos. La observación y modificación a las medidas políticas (contenidas especialmente en los decretos supremos) sirvieron como una válvula de escape para sustentar el golpe de Estado y la cooptación de todas las instituciones públicas. En síntesis, la década de gobierno de Alberto Fujimori representó lo siguiente: «En los primeros dos años (1990-92) el propósito fue socavar el sistema democrático. Los siguientes tres (1992-95) estuvieron dedicados a organizar un gobierno en apariencia democrático que les permitiera quedarse los cinco posteriores (1995-2000) para poder, ahí sí,

hacer de las suyas y disfrutar de las desiguales e indebidas ventajas que se pueden aprovechar desde el poder» (Ferrero, 2001, p. 34).

4.4. LA NATURALEZA CONFRONTACIONAL DE ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI: EL ESTILO DE GOBIERNO Y EL ENFRENTAMIENTO CON LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

El gobierno no mantenía una buena relación con los demás poderes del Estado y las instituciones. Esta situación obedecía mucho a que no contaba con la mayoría en el parlamento. El mensaje que enviaba a la población estaba orientado a poner de manifiesto la renuencia y resistencia que encontraba de la oposición para gobernar, asimismo, indicaba que había encontrado dentro de la administración de gobierno obstáculos que haría imposible que su gobierno se implemente completamente, por tanto, indicaba la necesidad de efectuar reformas y cambios profundos, de lo contrario, empeoraría la situación. La política de diálogo y cooperación se encontraba lejos de concretizarse, el estilo de gobierno que gustaba Alberto Fujimori era de tipo confrontacional y autoritario. No buscaba consensos y aliados, por el contrario, se acercaba más a las fuerzas militares. En este punto, se reconoce que:

«(...) el mandatario peruano no construyó conscientemente un entendimiento o consenso amplio en el país sobre el proceso y procedimiento de las medidas; las decisiones las tomaba consultado solamente a un puñado de asesores y colaboradores cercanos. Su actitud fue la de responder a las expectativas del pueblo con resultados específicos, preocupándose más por la eficiencia de los procedimientos usados para la obtención de estos logros concretos que por el carácter

democrático o antidemocrático de los mismos» (Murakami, 2012, p. 270).

La actitud antipática frente a las instituciones y las agrupaciones políticas mostraban algunos sesgos de autoritarismo, tal como lo describen el «fujimorismo era por naturaleza confrontacional, trataba de ocultar su autoritarismo interpretando la democracia sólo como el gobierno de la mayoría y no como respeto y protección a las minorías» (Degregori y Meléndez, 2007, pp. 17 y 18). El proceso de desestabilización y crítica hacia las instituciones y el Estado empezaron con discursos de desprestigio y la calificación hacia los poderes como el «parlamento paquidérmico» o el «palacio de la injusticia» (Arias, 2001, p. 20). El problema radica en que el representante de un poder del Estado está desacreditando la actuación de los demás poderes del Estado y las instituciones, por consiguiente, la reacción de la población es internalizar estas expresiones y buscar formas de solucionar para que esto no siga sucediendo. En todo caso, la actitud que debe tomarse es la de colaborar y buscar salidas democráticas para los problemas que estaban sucediendo y no era el camino lanzar mensaje de odio y desconfianza hacia la población (concentrada en los poderes del Estado).

El tiempo de gobierno anterior al golpe de Estado del 05 de abril de 1992, Alberto Fujimori Fujimori se concentró en trazar su estilo de gobierno y denunciar la ineficiencia y corrupción que padecían las instituciones (también incluía organizaciones y partidos políticos). La forma de gobierno que construyó es de tipo pragmatista-autoritario, porque las acciones y decisiones fueron implementadas en corto tiempo, no había tiempo para la reflexión y análisis, sino que se buscaba resultado efectista; a esto se suma, el apoyo de las

fuerzas militares y el fortalecimiento del Sistema de Inteligencia Nacional (SIN). El gobierno era conducido por el presidente con el respaldo de las fuerzas armadas. Esto era parte de la esfera o capa interna del gobierno. En la esfera o capa externa del gobierno, las denuncias de «la ineficiencia, la corrupción y el favoritismo político» eran constantes contra el Congreso y el Poder Judicial. La idea del presidente de la República era que estos problemas estaban «incapacitado para resolver la crisis económica existente en el país desde hacía largo tiempo y para hacer frente a la creciente amenaza planteada por la subversión de Sendero Luminoso y el MRTA» (Burt, 2011, p. 277).

La crisis social, el deficiente funcionamiento de las instituciones y la fragmentación de los partidos políticos eran parte del problema y debían ser eliminados de la esfera de gobierno, es decir, el presidente en ningún momento tomó en serio las debilidades del sistema de gobierno, por el contrario, abono por la abolición.

Notamos que desde el inicio del gobierno de Alberto Fujimori Fujimori se «desplegó una intensa campaña contra las instituciones. Todo su discurso apuntaba a destruir la vieja institucionalidad para asentar una nueva» (Bernal, 2001, p. 41). Los arreglos institucionales desde la perspectiva del presidente de la República no podían ser solucionados mediante la negociación de intereses de las instituciones y de los grupos políticos, necesariamente tenía que ser fragmentados y desestructurados, esto con la finalidad de transformar y erigir nueva realidad que responda al contexto social, político y cultural que estaba presentándose en el país en los inicios de la década de los 90's. El aspecto que no se advertía en ese entonces es el golpe de Estado. La mayoría parlamentaria y los principales partidos políticos no pensaron que la

reinención y transformación de la institucionalidad y la extirpación de la corrupción pasaban por tomar medidas de fuerza o, peor aún, romper con el sistema de gobierno democrático (la incipiente democracia que había alojado en el Perú hasta ese momento). El hecho execrable contra la democracia se produjo el 05 de abril de 1992 (el golpe de Estado) el mismo que consistió en “disolver el Congreso e intervenir el Poder Judicial, el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República. Dejó en suspenso, además, los artículos de la Constitución de 1979 incompatibles con los fines del «Gobierno de Emergencia y de Reconstrucción Nacional» (Bernaes, 2001, p. 41).

En suma, todo el discurso de desprestigio hacia las instituciones y organizaciones políticas, así como la transformación y cambio de la institucionalidad estaban dirigidas hacia un plan mayor: el golpe de Estado. El camino fue preparado por alrededor de dos años, durante este periodo implantó el discurso de odio hacia las instituciones y la necesidad de cambios profundos, previo al golpe de Estado, los calificativos hacia el Congreso y otras instituciones consistió en que eran «obstruccionistas, burocráticos, copado por los partidos tradicionales y fuente de enriquecimiento de la clase política» (Degregori y Meléndez, 2007, p. 61). La coronación de las fricciones del ejecutivo con los demás poderes, la implementación de medidas políticas antidemocráticas y constante campaña de abolición de las instituciones tradicionales, se produjeron con el golpe de Estado del 05 de abril de 1992, el mismo que contó con el apoyo de algunas fuerzas políticas, los empresarios y, principalmente, las fuerzas militares.

4.5. LA SÍNTESIS DEL ESCENARIO PREVIO AL GOLPE DE ESTADO: LA CRISIS FINANCIERA, LA DESESTABILIZACIÓN INSTITUCIONAL, EL CRECIMIENTO DE GRUPOS ANTISUBVERSIVOS Y EL ENFRENTAMIENTO DEL GOBIERNO CONTRA LOS PODERES DEL ESTADO Y LOS PARTIDOS POLÍTICOS «TRADICIONALES»

En las líneas precedentes hemos expuesto el proceso de toma de poder y el consiguiente socavamiento de las instituciones públicas y los partidos políticos efectuados por el presidente de la República. El aire que se respiraba era turbio y necesitaba oxigenarse, para tal propósito existían dos caminos: a) democrático, y, b) autoritario. El primero implicaba tender puentes de diálogo entre los distintos partidos políticos, asimismo, cooperar con que la ciudadanía crea en las instituciones del Estado y sea consciente de efectuar reformas parciales y profundas para que funcionen mejor; en suma, no romper con la forma de gobierno basada en la participación del pueblo. La segunda opción, necesariamente, implicaba tomar el poder por la fuerza y someter a la ciudadanía y las instituciones a la voluntad del presidente de la República, aquí los vasos comunicantes para abrir diálogo se cierran. En este caso, merece escasa atención la solución de los problemas del pueblo y las instituciones públicas, sino que lo primordial es la implementación del programa de gobierno impulsado por el presidente de la República.

El clima político e institucional que se impuso fue de conflictividad y constantes agresiones entre los diversos poderes del Estado. Esta situación en algún momento tenía que rebalsar y encontrar una salida ya sea democrática o autoritaria. El gobierno tenía dos flancos con los cuales debía lidiar: a) por un

lado estaba la reactivación de la economía y desarmar a los grupos antisubversivos, y, b) por el otro tenía que enfrentar el diseño institucional que estaba presente al momento de asumir el poder, al mismo tiempo, debía negociar con la oposición política. Entonces, no era sencillo la tarea, sin embargo lo razonable era continuar con el orden democrático iniciado con la promulgación de la Constitución Política de 1979, por lo tanto, el gobierno debía estar dispuesta a efectuar concesiones y negociaciones con los representantes de las diversas filas políticas (perfiles políticos), asimismo, ofrecer alternativas reales a los ciudadanos para acabar con los males que atravesaba el país. El rompimiento con la vigencia de la democracia implicaría retornar a los años de autoritarismo que se produjeron en el pasado, en ese sentido, esta vía resultaba complicado, sin embargo, como posteriormente lo veremos, la decisión fue contraria a la democracia y la permanencia del orden constitucional.

La economía después del golpe de Estado se reactivó y logró andar con cierta estabilidad, pero a un costo muy alto, es decir, la apertura de la economía nacional hacia el capital financiero internacional era notable (lo cual implicaba préstamos y endeudamiento del fisco o erario público). Estos capitales condicionaron al país en su funcionamiento y desenvolvimiento económico. En este campo, también, tenemos el crecimiento de la violencia política que no dejaba gobernar en paz y tranquilidad al presidente Fujimori. La escala de la violencia política va en aumento debido a las acciones de vigilancia e inteligencias que adopta el gobierno, por ende, únicamente se logra enfurecer a estos violentistas.

El panorama institucional y político que se respiraba era de tensión y confrontación constante entre los poderes del Estado, por un lado. En el otro extremo, estaba la desorganización de los partidos políticos hasta llegar a desaparecer de la arena política. Los grupos o movimientos políticos que estaban surgiendo eran independientes y que se activaban únicamente para participar en las elecciones, luego de los comicios quedaba desactivado. El rol de las organizaciones políticas que tengan planes, ideas y representantes definidos es importante para la vida política del país y la democracia, sin embargo, con la llegada al poder y posterior al golpe de Estado iban desapareciendo estas organizaciones. La crisis institucional y política se vuelve crítica, debido esencialmente a que el Estado estaba sometido a los mandatos de Alberto Fujimori y éste es quien ordenaba el modo de funcionamiento del Estado, insertando la corrupción. En el plano político las organizaciones populares y representantes políticos estaban con prebendas del gobierno (favorecimiento para que sirvan a las filas del gobierno y no hagan oposición).

En suma, en este punto ponemos atención a la política antidemocrática implementada por Fujimori, desde los inicios de su gobierno hasta que culmina con el golpe de Estado del 5 de abril de 1992. En tal sentido, los hechos que marcaron hito son: a) aplicación de medidas económicas contrarias a lo presentado en la campaña electoral, es decir, Fujimori implementa el shock, o más conocido como “fujishock”, el 8 de agosto de 1990. La propuesta era parte del programa de Mario Vargas Losa, sin embargo, el programa económico del Fredemo fue concretizado en el gobierno de Fujimori; b) el ingreso al sillón presidencial de Alberto Fujimori representó la campaña de desprestigio y enfrentamiento con las principales instituciones del Estado (Congreso de la

República, Poder Judicial, Tribunal Constitucional, entre otros); c) el alejamiento de Fujimori de los partidos políticos y las «instituciones representativas de la sociedad», de tal modo que muestra un claro acercamiento/apego con las Fuerzas Armadas y la búsqueda de fortalecimiento del Servicio de Inteligencia Nacional (Abad y Garcés, 1993, p. 100); y, d) la modalidad autoritaria de hacer gobierno que se manifestaba en la escaso diálogo que mantenía con el Congreso de la República en la aprobación de medidas legislativas y la paliación de los problemas sociales.

4.6. EL GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL 1992: LAS RAZONES, EL RESPALDO POPULAR Y SUS CONSECUENCIAS

El escenario previo que hemos presentado para Alberto Fujimori son razones suficientes para romper con el orden constitucional y democrático. El sistema político e institucional del Perú literalmente, según Fujimori, estaba corroída por la corrupción y los opositores mostraban actitud obstruccionista (eran ineficientes). Sumado a esto se presenciaba el incremento de la violencia política. En este escenario, la medida necesaria tuvo que ser radical y profunda, lo cual significó la desestructuración y la reconfiguración del orden institucional y la transformación de la sociedad.

El medio para lograr la reestructuración de las instituciones públicas y la transformación de la sociedad era crear una alianza con los militares y la «élite empresarial» (Arce, 2010, p. 74), entonces, el régimen político que inaugura Fujimori después del golpe de Estado estuvo marcado por la presencia de estos dos factores (durante los 10 años que estuvo en el gobierno el

acercamiento al orden militar y la economía son claves). El golpe de Estado del 05 de abril de 1992 fue la estrategia utilizada por Fujimori para pensar el «nuevo orden institucional» y la expulsión de los problemas estructurales del Estado.

4.6.1. LAS RAZONES DEL GOLPE DE ESTADO

El 05 de abril de 1992 el presidente Fujimori anuncia intempestivamente la suspensión provisional del texto constitucional de 1979, asimismo, indica/indicó que se realizarán diversas «medidas de emergencia», tales como son el cierre del Congreso de la República, la «renovación» del Poder Judicial y la «redacción» de nueva carta constitucional (Murakami, 2012, p. 295). Se anuncia, también, la instauración de un Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional. La justificación que invoca el presidente de la República para adoptar estas medidas principalmente son: a) el cuestionamiento permanente de Fujimori hacia las instituciones durante su gobierno; b) la inoperancia del Parlamento; c) la corrupción del Poder Judicial; d) la actitud obstruccionista y de conjetura encubierta contra los esfuerzos del pueblo y del gobierno por parte de las cúpulas partidarias; e) la existencia de una democracia formal, cuyas instituciones sólo servían a los intereses del grupos privilegiados (Abad y Garcés, 1993, pp. 146 y 147).

En otro lugar, se han expuesto otras razones que detonaron el golpe de Estado, como son: a) la aprobación de ley de control de los actos del presidente:

«aprobada por el Congreso, que buscaba encauzar en formas democráticas los amplios poderes de los que disponía la Presidencia en

desmedro de los otros poderes públicos. No es exacto que el Congreso obstaculizara al Ejecutivo, pues había aprobado sus iniciativas y sus pedidos de facultades. Era más bien la normatividad para equilibrar poderes lo que no podría permitir el gobierno que estaba dispuesto a organizar un nuevo sistema de poder en el país» (Dammert, 2001, p. 20).

O, también, b) el bloqueo instituciones entre el Poder Ejecutivo y Legislativo durante el gobierno de Fujimori. Esta situación se incrementó cuando:

«el ejecutivo aprobara una avalancha de 126 decretos leyes, los líderes de la oposición en el Congreso comenzaron a trabajar conjuntamente para anular los decretos que consideraban más abusivos, en particular aquellos que concedían un cheque en blanco a los militares en la guerra insurgente» (Burt, 2011, p. 282).

Estos hechos colaboraron para que el presidente de la República decidiera el golpe de Estado. Las razones expuestas, de alguna manera, tratan de justificar la medida adoptada por Fujimori, sin embargo, el cuestionamiento a sus medidas es que podían ser revertidas y podía hacer llamado a volver a la institucionalidad. La opción habilitada no era siempre la más radical y contundente para el sistema democrático de gobierno. El diálogo y el planteamiento de propuestas para salir de la crisis institucional y social por la que atravesaba el país era un camino abierto y, por cierto, preferible.

En suma, estas razones dan cuenta y, por cierto, justifican el golpe de Estado efectuado por Fujimori el 05 de abril de 1992. Por un lado, el asunto de

las discrepancias con los otros poderes del Estado, especialmente, el parlamento se tornan incontrolables; por otro lado, se aprecia la idea de desprestigiar y desacreditar de todas formas a los partidos políticos y las instituciones estatales. A esto se suma la creciente ola de violencia política y la profunda crisis económica que le toca vivir al país.

4.6.2. EL RESPALDO POPULAR AL GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL DE 1992

La población al percatarse del constante ataque y desprestigio que dirigía Alberto Fujimori a los partidos políticos, Congreso de la República y otros poderes del Estado no tuvo otra opción que dar su respaldo y apoyar plenamente la medida adoptada por el presidente de la República. Una vez disuelto el Congreso de la República y lanzado el mensaje de la reorganización estatal, el gobierno quedaba en las manos del denominado Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional. La necesidad del golpe de Estado fue orientada y difundida por Fujimori tanto en la prensa como dentro de la población, es decir, el mensaje que expuso sobre esta medida de gobierno era apabullante de tal forma que a la población le quedaba únicamente creer en el gobierno.

El malestar de la población era patente porque estaba cansado de la corrupción, la inseguridad, la prestación de servicios deficiente, la inoperatividad del Estado, la violencia política producida por Sendero Luminoso y otros grupos subversivos, entre otros aspectos. El paliativo contra estos problemas era la implementación de medidas radicales, producto de esta idea es el golpe de Estado del 05 de abril de 1992, según Fujimori con este hecho

se producía el camino hacia nueva democracia; bajo este discurso dictado por Fujimori (y el gobierno) no quedaba otra opción que aceptar y aprobar el golpe de Estado. El respaldo de la población al golpe de Estado fue contundente, aproximadamente, alrededor del 75% a 80% de las personas estaban a favor porque creían que era la salvación y la apertura de nuevo camino.

El éxito popular de Fujimori en los comicios electorales de 1990 ahora se veía reflejado el mismo nivel de apoyo o, inclusive, más cuando la población se mostró afirmativo/positivo/asequible/favorable con el respaldo al golpe de Estado del 05 de abril de 1992. En las encuestas de la época ubicamos que entre un «70 y 80% de los encuestados expresaron su apoyo» a la medida de golpe de Estado. El apoyo cuantitativo de la población es notable y «abrumador» (Murakami, 2012, p. 296) porque evidencia la angustia de la población por políticas radicales para solucionar los diversos problemas del país. La acción antidemocrática de Fujimori, paradójicamente, tuvo reacción positiva de la ciudadanía.

El grado de legitimidad en los meses posteriores al golpe de Estado fue creciendo debido a que el 12 de setiembre de 1992 se produce la captura del líder del grupo antiterrorista denominado Sendero Luminoso; en cierta medida, también, en el aspecto económico se produce el alza del PBI y los niveles de inflación van en disminución. Entonces, podemos deducir que la captura y detención de Abimael Guzmán redundó en el apoyo de la ciudadanía hacia el gobierno de Fujimori, ya que advertía la «capacidad de restablecer el orden y un mínimo de normalidad en la vida cotidiana» (Burt, 2011, p. 270). El rédito que obtiene Fujimori con el golpe de Estado no solo se refleja en el apoyo ciudadano, sino también está de por medio el caudal electoral que

tendrá para los años posteriores, asimismo, las medidas económicas y políticas que impulse tendrá respaldo popular.

4.6.3. LAS CONSECUENCIAS DEL GOLPE DE ESTADO

El golpe de Estado produce el colapso y la ruptura del orden democrático porque se desmantelan las principales instituciones del país como son: Poder Judicial, Congreso de la República, Tribunal de Garantías Constitucionales, Contraloría General de la República y otros. El presidente y las fuerzas armadas toman el control de las diversas instituciones. El manejo de estas se produce según la voluntad del presidente y no según la Constitución y las normas. La democracia prefiere el sistema de gobierno basado en la tripartición de poderes, es la condición mínima que se impone a los sistemas de gobierno democráticos, sin embargo, con el advenimiento del golpe de Estado se destruye este sistema y se implanta nueva forma de gobierno distinto a la democracia.

Cuando logra dar el golpe de Estado el 05 de abril de 1992, el poder y la simpatía ciudadana hacia Fujimori incrementan notablemente. El plan que ejecutó una vez que logró con el propósito (golpe de Estado) es la liquidación de la opinión pública, los partidos políticos y las instituciones. Hacer alianzas con las Fuerzas Armadas y el respaldo popular sirvió para Fujimori como causa de justificación en la intervención y disolución de los poderes del Estado así como otras instituciones constitucionalmente autónomas (Contraloría General de la República, Tribunal de Garantías Constitucionales, el Jurado Nacional de Elecciones, entre otros). El golpe trágico es que todos los poderes quedan

concretados en algo que se denominó Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional (Cfr. Degregori, 2012, p. 39).

En buena cuenta, la infraestructura constitucional y el régimen democrático resultaron gravemente dañados. El único personaje que estaba al mando de las decisiones públicas era Fujimori, al mismo tiempo, incrementaron las facultades de las Fuerzas Armadas (se produjeron ascensos, viajes de capacitación al exterior, fortalecimiento del Sistema Nacional de Inteligencia, entre otros). Las consecuencias del golpe de Estado no eran fútiles porque han permanecido en el tiempo (10 años); a nivel forma el mismo diseño constitucional sigue funcionando hasta nuestros días (salvo algunas reformas, tales como la eliminación de la reelección inmediata, incorporación de nuevos derechos, entre otros), pero lo esencial del sistema institucional permanece intacta. La otra consecuencia es que se legitimó la medida del gobierno mediante la convocatoria a una Asamblea Constituyente Democrática y la consecuente expedición de nuevo texto constitucional, el mismo que fue «elaborada para legitimar forzosamente un golpe de Estado» (Bernaes, s/f, p. 62).

4.7. EL CARÁCTER AUTORITARIO Y ANTIDEMOCRÁTICO DEL GOBIERNO DE FUJIMORI: LA ACTITUD LUEGO DEL GOLPE DE ESTADO

El comportamiento de Fujimori es de desconfianza y erosión de las principales instituciones del Estado y las organizaciones políticas. El Jefe de Estado creaba un clima de inestabilidad de las instituciones y que era proyectada hacia/a la opinión pública. La percepción de la ciudadanía frente a

las principales instituciones era de corrupción y la persecución de intereses personales de los representantes políticos. El malestar que denuncia el presidente de la República empieza a manifestarse dentro de la población, por tanto, frente a las constantes críticas genera se legitima y genera aceptación de la ciudadanía. Las asperezas estaban lejos de ser limadas mediante mecanismos de diálogo, por el contrario, se activaron propuestas de agresión y desestabilización de las organizaciones políticas (en especial los grupos parlamentarios), asimismo, las decisiones estatales empezaban a tomarse directamente por el presidente de la República con el respaldo de Vladimiro Montesinos.

El pacto entre Fujimori y las Fuerzas Militares se vuelven patentes luego del golpe de Estado. La manera de conducir el Estado también varía porque se eliminan los mecanismos de entendimiento basadas en el diálogo y el consenso con los distintos partidos políticos. La vocación para acercarse y generar espacios de discusión horizontales se pierden, más bien, se implanta la nueva forma de gobernar alejado de las filas democráticas. El modo de pensar la democracia según Fujimori es tomar decisiones sin consultar al pueblo y, menos, a la oposición parlamentaria (o partidos políticos) porque el respaldo popular que ostentaba que alcanzada el 70% lo interpretaba como si le diera carta blanca para implementar sus medidas políticas (Cfr. Bowen, 2000, p. 118). El presidente se siente en la posición de no rendir cuentas a nadie, ni a la misma población que le dio su confianza, porque las fuerzas a las cuales debe responder son de orden militar y económico.

En consecuencia, advertimos que durante Fujimori no demostró una actitud democrática. Esto de cierto modo implicaba asumir los principios

democráticos y no comulgar la abolición de los partidos políticos. La preocupación que debía mostrar era más vinculada a la recuperación de la confianza de la ciudadanía frente a la proyección negativa que tenían de los grupos políticos y las mismas instituciones estatales, asimismo, mantener un clima de diálogo e intercambio de opiniones fluido.

En síntesis, de modo general, el fujimorismo o la década de gobierno de Fujimori es calificado como un tipo de autoritarismo de tipo competitivo o, más conocido, como «autoritarismo competitivo». Esto se trata de:

«un régimen democrático en lo formal, pero que funcionó con una lógica autoritaria, debido a que en el escenario político este se ubicó como actor claramente hegemónico, con un importante respaldo popular y social en general, y capaz de competir y ganar elecciones» (Tanaka, 2005, p. 20).

En esta línea de razonamiento, en los párrafos precedentes, poníamos énfasis en la combinación entre la predominio del presidente de la República de manera hegemónica en la toma de decisiones y el grueso respaldo popular. El socavamiento de funciones es una de los rasgos más importantes de este régimen de gobierno porque actúa al margen de los otros poderes estatales (la cabeza del ejecutivo se refuerza y crece).

4.7.1. LA PRESIÓN INTERNACIONAL: EL RETORNO A LA VIDA INSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA

La comunidad internacional se encontraba en proceso de consolidación del orden democrático, es decir, el mundo iba en camino hacia la democratización de los estados y gobiernos (Huntington y la ola

democratizadora). Las situaciones que estaban dándose a escala global son las medidas de desarme y pacificación de los países en conflicto y la progresiva inserción de los derechos humanos en las constituciones nacionales. La comunidad internacional vio con ojos alarmados el golpe de Estado producido en el Perú, por tanto, hicieron varios llamados a que el gobierno deje las medidas antidemocráticas y que retorne el orden constitucional. Se manifestaron también sobre la violación de los derechos fundamentales (libertad de expresión, tránsito, la vida, la paz, entre otros) porque no estaba garantizándolos adecuadamente el gobierno de Fujimori. La reflexión que parte del contexto internacional es que el Perú debe volver a la democracia y Fujimori no debe oponerse a estas medidas.

La perpetración de golpe de Estado en el Perú no podía pasar desapercibido en el contexto internacional porque era intolerable e inadmisibles, por esta razón, las críticas y reacciones no se hicieron esperar:

«Estados Unidos y los países europeos y latinoamericanos criticaron el «autogolpe», calificándolo de inconstitucional y antidemocrático. Exigieron al gobierno de Fujimori retornar democráticamente al orden constitucional lo antes posible» (Murakami, 2012, p. 300).

En el caso del Organismo de los Estados Americanos (OEA) la reacción fue más cruda y frontal con el golpe de Estado. El 13 de abril de 1992, advertimos que «los cancilleres de la OEA reunidos en Washington rechazaron por unanimidad el autogolpe y llamaron al “restablecimiento urgente” del orden constitucional democrático» (Degregori, 2012, p. 42). La invocación de las cláusulas democráticas son una de las acciones inmediatas, esto debido a que

«en Chile» en el año de 1991 la Asamblea General de la OEA aprobó la Resolución 1080 o Declaración de Santiago. La declaración era clara cuando indicaba que «excluía del sistema interamericano a aquellos países donde se produjera una interrupción abrupta del régimen democrático» (Degregori, 2012, p. 41).

En los días posteriores a la reunión de cancilleres, la OEA insistió/reiteró en que se «realice un diálogo tal como fue estipulado en el punto sexto de la resolución de la OEA del 13 de abril». El diálogo involucraba a los siguientes actores «las autoridades del Perú, las fuerzas políticas representadas en el Poder Legislativo, con la participación de otros sectores democráticos», esto con la finalidad de «establecer las condiciones y el compromiso de las partes para el restablecimiento del orden institucional democrático» (Ford, Luna y Mendoza, 2001, pp. 343 y 344). El gobierno con estas medidas estaba acorralado, de algún modo, porque tenía que volver a los cauces de la democracia y dialogar con la oposición, asimismo, **restituir la vigencia de la Constitución o redactar nuevo texto constitucional.**

En suma, los autores del golpe de Estado “no tomaron lo suficientemente en cuenta el nuevo contexto internacional y la nueva política exterior norteamericana, que enfatizaba al mismo tiempo el liberalismo económico y la democracia política, junto con el respeto de los derechos humanos” (Degregori, 2012, p. 41). Adicionalmente, no tomaron nota de las acciones que iba desplegar la OEA, el cual colaboró decisivamente (junto a políticos y representantes de la sociedad civil que condenaban el golpe de Estado) para que las «repúblicas latinoamericanas y Canadá» unieran esfuerzos para que el Perú vuelva a ingresar a un «régimen democrático» (Pease y Romero, 2013, p.

355). Entre otras cosas, las reuniones entre el gobierno y la OEA se lograron dos cosas importantes: a) la convocatoria a elecciones para el «Congreso, y, b) la «aprobación de una nueva constitución»; estos hechos son pruebas concretas y suficientes para que el país se abriera camino dentro de la democracia (Burt, 2011, p. 288).

4.7.2. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO DE 1992: LAS ELECCIONES Y SU INSTALACIÓN

Las negociaciones e intercambio de ideas entre el gobierno y la OEA llegaron al acuerdo de convocar a elecciones de Congreso Constituyente. El aporte fundamental para que se produzca este desenlace recae en la «presión internacional encabezada formalmente por la OEA». El fujimorismo y la oposición no tuvieron papel esencial en la articulación de estos acuerdos, a pesar que las fuerzas opositoras en todo momento acudieron a la OEA pidiendo que restablezca el orden democrático en el país (Pease & Romero, 2013, p. 357). El punto clave que se pedía al gobierno es que se lleve a cabo elecciones, el cual tendría como objetivo establecer el orden institucional e instaurar un Congreso Constituyente (producto de la elección popular).

Luego del diálogo con los organismos internacionales:

«Fujimori se comprometió a instalar un Congreso Constituyente [...], aunque con dificultades, había llevado a cabo el diálogo con la oposición, hasta cierto punto, y había cedido a la propuesta de esta sobre cómo elegir a los congresistas del CCD» (Murakami, 2012, p. 319).

En tal virtud, las elecciones para el Congreso Constituyente Democrático se fijaron para el 22 de noviembre de 1992. Posterior al diálogo con las entidades internacional, Fujimori cedió y propuso que se establezca la elección de Congreso Constituyente Democrático. La modalidad en que iba a estar conformada es por «distrito electoral único, doble voto preferencial, unicameralidad, duración del mandato hasta 1995, cifra repartidora para la representación de las minorías y un referéndum sobre las reformas constitucionales» (Pease y Romero, 2013, p. 356).

Las competencias del Congreso Constituyente Democrático eran básicamente las siguientes: a) elaborar nuevo texto constitucional; b) tener la potestad de legislar, y, c) fiscalizar la gestión del gobierno hasta que finalice el periodo de Fujimori (28 de julio de 1995) (Ford, Luna & Mendoza, 2001, p. 347; Burt, 2011, p. 287; Murakami, 2012, p. 313). Estos encargos que se le han hecho a este órgano eran con la finalidad de garantizar la vigencia de la democracia y orden constitucional. El carácter autoritario del gobierno con las negociaciones y las elecciones para el Congreso Constituyente Democrático se vieron aminorados en algunos aspectos, por lo menos de manera formal.

La instalación del Congreso Constituyente Democrático se produce el 30 de diciembre de 1992. Los miembros que la integran en su totalidad son 80. Los representantes de la alianza Nueva Mayoría – Cambio 90 obtienen 44 escaños y los 36 restantes quedan en las manos de los representantes de las distintas agrupaciones políticas que se presentaron para participar en las elecciones (Cfr. Ford, Luna y Mendoza, 2001, p. 349). En estas elecciones advertimos que el oficialismo obtuvo representación mayoritaria en el Congreso Constituyente Democrático, esta situación será decisiva para las decisiones

políticas y constitucionales que se tomen posteriormente, tal como lo veremos más abajo (*infra*).

El fruto esencial del Congreso Constituyente Democrático tenía que ser la redacción y expedición de la Constitución Política de 1993. El proyecto de Constitución que elaborarían los constituyentes (CCD) debía ser discutido al calor de las distintas fuerzas políticas del país, asimismo, sometido a referéndum de la población. En buena medida los ochenta congresistas que lo integraban tenían, nada más ni nada menos, la misión de aprobar nuevo texto constitucional y regir el futuro constitucional del país. La responsabilidad era grande.

4.7.3. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO: LA PARTICIPACIÓN DEL GOBIERNO Y LA AUSENCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

En pocas pinceladas, sin profundizar, apreciamos que se presenta una ingente cantidad de representantes del oficialismo que participan en las elecciones para el Congreso Constituyente Democrático. La conformación partidaria que usa el oficialismo para presentarse en dichos comicios es en la alianza entre Nueva Mayoría y Cambio 90. En evidente el triunfo de la organización política que lidera Fujimori. Lo que más se siente son las ausencias de los partidos tradicionales o representativos que deciden no participar en esas elecciones.

De modo gráfico apreciamos que las fuerzas políticas como son Acción Popular, Partido Aprista Peruano e Izquierda Unida no estuvieron presentes en las elecciones para Congreso Constituyente Democrático. Estas ausencias son

notables porque son partidos políticos que tienen cierto impacto dentro de la población, debido a que en la década de los 80 han estado presentes y han mantenido funcionamiento regular, por tanto, no se explica las razones por las cuales no participaron en estas elecciones. Los partidos políticos representativos alegaron que las elecciones eran impuestas por Fujimori, por ende, no se sentían seguros de los resultados que iban a darse durante las elecciones. Los movimientos y organizaciones pequeñas los que participaron en las elecciones, pero que muchos de estos respondían a cuestiones temporales o circunstanciales, es decir, estaban solo para participar en las elecciones y luego desaparecían.

4.7.4. EL NACIMIENTO ANTIDEMOCRÁTICO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993

La elaboración de la Constitución Política de 1993 se efectúa cuando Alberto Fujimori realiza el golpe de Estado del 5 de abril de 1992. Esto evidencia que los principios e ideales que lo inspiran son contrapuestos a los valores e ideales de la democracia (es decir, tiene origen antidemocrático). La elaboración de este texto constitucional es producto de la presión externa (la OEA), si no hubiese existido mediación de este organismo internacional, Fujimori habría gobernado mediante normas extraordinarias, esto es, a través de decretos-ley y de urgencia.

La Constitución Política del Perú de 1993 es producto de un gobierno no democrático. El contexto en que se produce es el golpe de Estado, donde se había deshabilitado los principales poderes del Estado y el gobierno se alió con las fuerzas armadas, por ende, el texto constitucional se construye bajo estas

circunstancias y que eran contrarias a los principios democráticos. Es por ello que en la doctrina usualmente se indica que el texto constitucional de 1993 «nació de golpe de Estado» (Bernales, s/f, p. 63) o que la carta constitucional se «impuso sin contar inicialmente con intensidad holgada de validez ni legitimidad» (Delgado-Guembes, 2015, p. 247). En todo caso, las razones que subyacen de la redacción y elaboración de la Constitución Política de 1993 son varias, por este motivo, es que reservamos un espacio holgado (*véase infra*) para discutir aquellos puntos que lo convierten en antidemocráticos.

4.7.5. EL REFERÉNDUM DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993

La obra del Congreso Constituyente Democrático fue sometida al filtro democrático. El 31 de octubre de 1993 por respaldo de la mayoría se aprueba (SI) la nueva Constitución y el resto de la población mostraron su rechazo (NO). El asunto problemático es que el referéndum presentó vicios y hubo denuncias de fraude tal como lo detallaremos más adelante. El hecho, en este punto, es que la nueva carta constitucional fue aprobada por la mayoría de la población.

La nueva carta constitucional, es decir, la Constitución Política del Perú de 1993 fue discutida por los miembros que integraron el Congreso Constituyente Democrático, posterior a ello se organizó mesas temáticas en las diversas regiones para informar sobre el contenido de la nueva Constitución. Estas mesas tenían como propósito únicamente informar pero no buscaban la adhesión de las personas o, peor aún, la discusión sobre el contenido del texto constitucional. La situación que presentamos explica la ausencia de personas en el referéndum y el escaso margen de aprobación que

obtuvo la Constitución. Los problemas de legitimidad y las denuncias de fraude serán explicados más adelante.

4.8. LA GÉNESIS ANTIDEMOCRÁTICA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993: ESTABLECIENDO LOS ASPECTOS QUE OCASIONARON LA RUPTURA DEL ORDEN DEMOCRÁTICO Y CONSTITUCIONAL

El problema constitucional del país, leída en clave antidemocrática, tiene raíces históricas. La tradición política y constitucional en el Perú del siglo XX era elitista y conservador en cuanto a la participación de la población excluida en las decisiones públicas, a esto se sumaba, la «inestabilidad, el autoritarismo y la alternancia pendular de regímenes formalmente democráticos y gobiernos de facto» (Eguiguren, 1990, p. 25). La experiencia constitucional y democrática durante buena parte del siglo XX es caracterizada por la presencias de grupos militares y facciones antidemocráticas que estuvieron sentados en el gobierno.

El inicio de la República era la oportunidad para pensar la nueva sociedad donde los derechos y libertades sean reconocidos y disfrutados por todos, asimismo, la democratización de las instituciones públicas. En buena medida era terminar con la herencia colonial que había precedido a la república. El establecimiento de la Constitución Política de 1823 (discutido y aprobado por Congreso Constituyente) representaba el punto de partida para pensar el futuro bajo nuevas expectativas constitucionales y democráticas. Esta situación, lastimosamente, con paso de los años no fue lograda. Es más, las normas constitucionales que se habían expedido se mostraban «notoriamente incapaces de encuadrar el desenvolvimiento del proceso político, para

encauzarlo hacia la construcción y el afianzamiento de una sociedad democrática» (Eguiguren, 1990, p. 25). Gran parte del transcurso de la historia republicana del país advertimos que los gobiernos que se han sucedido tuvieron una alternancia entre «jefes militares» y «caudillos civiles» (Pease, 1981, pp. 13 y 14).

La implantación de los ideales y las aspiraciones de la República, tales como son: a) la votación directa del pueblo para elegir a sus representantes; b) la división del parlamento en cámaras (senadores y diputados), y, c) la defensa de las garantías individuales, se fueron postergando porque la «realidad se rebeló contra tales cánones». Los factores que dominaron gran parte de la vida republicana del Perú y que sobreviven hasta nuestros días son:

«La abundancia de militares a causa de la guerra larga con España, la falta de entrenamiento y de hábito en el gobierno propio, el desborde natural después de una sujeción de siglos, la ignorancia sobre los principios de la ciudadanía tenían las grandes masas, la avidez de poder en muchos militares y políticos, la importancia del Estado para defenderse, las grandes distancias favoreciendo el particularismo, el choque entre los nacionalismo limítrofes, y una serie de factores análogos contribuyeron a que las Constitución se aplicaran sólo parcial o eventualmente» (Basadre, 1931, pp. 25 y 26).

El problema que se suscita posterior al nacimiento de la vida republicana en el país es que hacen falta la unión y conformación de un «proyecto nacional» que sea capaz de integrar, «arrastrar y generar amplios consensos» en la arena política. Los proyectos de consolidación nacional han sido

sustituidos por «clientelismo» político-partidario y la «represión intermitente» de los grupos intelectuales o campesinos que deseaban organizarse para forjar los destinos del país de forma compacta y, de esta manera, concretizar los ideales de la república (Cfr. Pease, 1981, p. 39).

El recuento, sumario y escueto, de la historia política y constitucional del país nos pone de manifiesto la problemática relacionado con la ausencia de partidos políticos y la falta de organización política de la ciudadanía. El predominio de gobiernos militares y facciones antidemocráticas (caudillistas) han minado la institucionalidad y la construcción de un proyecto político integrador en el país. La mayoría de las cartas constitucionales expedidas únicamente han funcionado formalmente porque la concretización de los mandatos constitucionales era una realidad lejana y, muchas veces, condicionada a la voluntad política de los gobiernos de turno. La fuerza de la Constitución quedaba relegada por cuestiones de carácter político, en otras palabras, el texto constitucional no imponía su potencia normativa y, tampoco, limitaba a los poderes públicos efectivamente para garantizar los derechos de la ciudadanía.

En este apartado corresponde examinar aquellos aspectos o circunstancias/situaciones que se presentaron al momento del debate, redacción y promulgación del texto constitucional de 1993 que lo convierten en antidemocrático. Existen algunos hechos de carácter antidemocrático que se han producido antes y después de la elaboración y promulgación de la Constitución Política de 1993, que serán detallados en esta parte de la investigación. El hilo conductor por donde se ha guiado el constitucionalismo peruano es el constante socavamiento del orden democrático y constitucional,

es decir, casi siempre primaron las actitudes e ideas de tono autoritario, con excepción de la Constitución de 1979. Las ideas constitucionales pocas veces se han llevado al plano del poder y del gobierno porque quedaron atados al gobierno del más fuerte. El caso de la Constitución Política de 1993 no fue la excepción, debido a que es producto de golpe de Estado auspiciado por Alberto Fujimori.

De modo liminar, sin ser acucioso, podemos apreciar que los asuntos problemáticos presentes al momento de la elaboración del texto constitucional de 1993 son las que a continuación enunciamos (dejando claro que no somos exhaustivos en este punto): a) crisis global de los partidos políticos tradicionales; b) rechazo de la ciudadanía a la clase política; y, c) la normalización de la transgresión de instituciones democráticas en aras de proteger el desarrollo económico (Cfr. Palomino, 2004, p. 280). Es el clima político e institucional que se apreciaba al momento de la redacción del texto constitucional de 1993. Los hechos enunciados tendrán repercusión en las ideas de los constituyentes que elaboran la Constitución. En los siguientes apartados anotaremos todos los puntos que encaminaron hacia la ruptura democrática del país exactamente cuando estaba elaborándose la carta constitucional.

La investigación se focaliza en el análisis de la carta constitucional de 1993, por lo tanto, en los siguientes párrafos presentamos los principales aspectos por los cuáles el texto constitucional es considerado como antidemocrático. La tesis que postulamos en el presente trabajo es que la Constitución Política de 1993 tiene orígenes antidemocráticos, para sostener dicha posición nos apoyamos en la documentación bibliográfica existente,

asimismo, presentar el modelo de gobierno democrático y las exigencias que demanda la teoría constitucional para considerar legítimo una Constitución (esta es la primera parte del trabajo).

4.8.1. EL PROBLEMA CONSTITUCIONAL 1: LA CARTA CONSTITUCIONAL DE 1993 SE REDACTA LUEGO DE QUE SE PRODUCE GOLPE DE ESTADO DEL 05 DE ABRIL DE 1992 (AUSPICIADO POR FUJIMORI)

La noche del 05 de abril de 1992 Alberto Fujimori anunció la disolución del Congreso, la intervención del Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Ministerio Público, la Contraloría de la República y la instauración de un “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” que gobernaría por decretos leyes expedidos por el Consejo de Ministros (Cfr. Rospigliosi, 1996, p. 40). El tipo de gobierno que se instaura posterior a este hecho es de carácter autoritario. La dirección que toma el gobierno/Fujimori es la de «concentrar» el poder en las manos del Ejecutivo (Degregori, 2012, p. 56), asimismo, logró la disolución de las «instituciones democráticas», y, de alguna manera, «asumió poderes dictatoriales» (Burt, 2011, p. 267). El golpe de Estado repercute en la forma de organización institucional del Estado y es el inicio de una forma de gobierno de estilo autoritario.

La criatura que nace inmediatamente al golpe de Estado es la Constitución Política de 1993. Luego de que se haya consumado el golpe de Estado, el gobierno de Fujimori procede a debatir y la discutir la carta constitucional de 1993. Las negociaciones con los organismos internacionales

y las fuerzas políticas de la oposición frecuentemente hacían el llamado para que Fujimori dialogue y vuelva al orden constitucional que había roto. La voluntad política de Fujimori al inicio del golpe de Estado era la de ignorar las exigencias de la oposición, es más, la preocupación del presidente estaba en crear nuevas alianzas con las fuerzas armadas y el poder económico. Luego del anuncio del golpe de Estado, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y policiales emitieron comunicado apoyando al presidente de la República. Indicaron que apoyan las acciones de Fujimori:

«Tanques y tropas patrullaron el centro de Lima, impidiendo el acceso al Congreso, al Palacio de Justicia y a los locales centrales de los partidos políticos. Los soldados salieron a arrestar a algunos líderes políticos y a algunos periodistas y a ocupar las oficinas de virtualmente todos los periodistas, estaciones de radio y canales de TV» (*sic.*) (Daeschner, 1993, p. 304).

En la agenda pública estaba ausente la discusión sobre la nueva Constitución y el manejo del país, según Fujimori, la dirección de las riendas del gobierno eran suficientes con la expedición de Decretos-Ley y el respaldo de la fuerza pública (militares y policías). El uso de normas extraordinarias era notable (Cfr. Tanaka, 2001, p. 59).

La coyuntura por donde parte el problema con el gobierno de Fujimori es a partir del Golpe de Estado del 05 de abril de 1992. El problema constitucional está relacionado con este hecho, debido a que la Constitución Política de 1993 es consecuencia de un proceso político antidemocrático. El establecimiento de las bases constitucionales (normativas) obedeció a un afán de introducir en el

país un modelo económico de corte neoliberal, asimismo, inflar e hinchar las facultades del presidente de la República para, de este modo, controlar todos los poderes estatales. El desmantelamiento del Estado de Derecho y la destrucción de las instituciones políticas son causas inmediatas del golpe de Estado. En tal sentido, la ruptura con el orden constitucional, que dicho sea de paso estaba en proceso de consolidación, es injustificado desde el punto de vista de la teoría constitucional y desde las exigencias democráticas.

El golpe de Estado es la toma del poder de manera no usual, empleando la violencia o vulnerando el régimen democrático, al mismo tiempo, se produce la alteración del orden constitucional de manera ilegítima. Esta situación se presentó en el Perú cuando en 1992 Fujimori anuncia la disolución y desarticulación, asimismo, la suspensión de la Constitución. El gobierno de Fujimori fue elegido democráticamente bajo la vigencia de la carta política de 1979 en las elecciones presidenciales del año de 1990, por esta razón, no podía quebrar el orden democrático ni constitucional alegando la falta de cooperación de la oposición parlamentaria y los partidos políticos. La racionalidad que orienta y guía al texto constitucional de 1993 carece de «legitimidad democrática» porque fue redactado cuando se produjo la ruptura con la legitimidad institucional.

Como se puede apreciar, cuando el programa autoritario de Fujimori es implementado en el país, Fujimori no se arrepiente del caos y la desestabilidad institucional que ha ocasionado, sino todo lo contrario, encuentra razones para justificar su medida y se respalda en el apoyo popular. Es decir, el respaldo de la población le sirve como sustento para justificar la medida antidemocrática que había tangibilizado con el golpe de Estado; Fujimori utiliza una lógica

inversa, porque cree que el apoyo de la población, dentro de la democracia, se interpreta como la habilitación o la facultad para que haga lo que le antojase. El esquema de razonamiento que esgrime Fujimori y adláteres es que la institucionalidad democrática en el país estaba perdida y corroída por la corrupción, por tanto, era necesario tomar medidas radicales (como el golpe de Estado), asimismo, para transformar y producir cambios institucionales y sociales era necesario romper con lo existente y utilizar la fuerza popular para acreditar las medidas democráticas. Esta forma de pensar de Fujimori rompe con las exigencias democráticas y la teoría constitucional.

El plan político-autoritario de Fujimori, claramente, consistía en permanecer en el poder y cooptar todas las dependencias del Estado. Inclusive, el nacimiento de la Constitución es posible debido a la presión internacional, lo cual muestra la poca o nula vocación democrática de Fujimori. La explicación que nos ofrece Domingo García y Planas sobre el golpe de Estado y el asunto constitucional es pertinente para el caso que analizamos:

«Consumado el golpe, la presión interna y, sobre todo, la presión internacional, obligaron a Fujimori a asumir que no le era posible actuar como dictador y que le era indispensable reinsertarse dentro del sistema democrático formal. Sin este requisito, perdería todo apoyo internacional y la re inserción económica, establecida como prioridad en su programa de gobierno y paralizada por el golpe del 5 de abril, se tornaría en una meta irrealizable» (García y Planas, 1993, p. 10).

Las manecillas del reloj estaban orientadas a profundizar el autoritarismo, debido a que Fujimori no mostraba iniciativa y voluntad personal para

reestablecer el orden constitucional así como crear las condiciones para uno nuevo. La confusión causada entre la población por Fujimori era plausible, debido a dos razones: a) por un lado, el desprestigio de las instituciones estatales y las organizaciones políticas, y, b) por otro lado, estaba el asunto de cambiar y transformar la sociedad con medidas efectistas y autoritarias. En esta coyuntura política, no estaba garantizado que la redacción y expedición de nuevo texto constitucional sea producto del consenso popular, por tanto, se puede concluir que el proceso que dio origen a la Constitución Política de 1993 no ha sido fruto de un «efectivo proceso constituyente» (García y Planas, 1993, p. 12).

En concreto, las aspiraciones antidemocráticas de Fujimori se consuman con el golpe de Estado del 05 de abril de 1992, y, la justificación que invoca para llevar adelante su plan es la inestabilidad económica y la creciente ola de crisis sociales. El propósito de Fujimori cuando implementa esta medida y acoge la propuesta (consecuencia de la presión internacional y organizaciones políticas) de establecer nuevo orden constitucional fue para «aumentar los poderes de agenda del Ejecutivo». En la experiencia comparada (en especial, la latinoamericana) acerca de las reformas constitucionales y gobiernos antidemocráticos, advertimos que el incremento del poder del presidente (mediante la toma violenta del poder o la reforma constitucional) y el uso de medidas legislativas excepcionales son las armas claves para comprender la acción ilegítima que perpetran ciertos presidentes (Cfr. Negretto, 2015, p. 297). En el Perú, lo que ocurrió fue la ruptura con el Estado de Derecho (el gobierno por medio del derecho) porque se sometió a la voluntad de Fujimori la Constitución y la legislación.

La ruptura con el orden democrático y constitucional mediante golpe de Estado no produce la desembocadura en más democracia o más teoría constitucional; al contrario, significa que toda la producción jurídica o la adopción de medidas políticas estarán viciadas. La desestabilización y desestructuración de los demás poderes (legislativo y judicial) representa la invalidez de toda forma de acción que implemente el presidente de la República, porque tiene el control de otros poderes. La democracia y, la misma, Constitución no toleran la concentración de poder en manos de un solo poder, lo más aceptable y loable es que exista la repartición equitativa del poder, asimismo, garantizar a que la población participe y su voz sea escuchado (situación que es difícil cuando se presentan contextos antidemocráticos).

4.8.2. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 2: EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1979 POR FUJIMORI PARA CONVOCAR A ELECCIONES DE CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO

La convocatoria al Congreso Constituyente Democrático obedece al afán de preocupación que muestra el gobierno por mantener una imagen democrática frente al escenario internacional. El programa antidemocrático ya había sido concretizado con el golpe de Estado, ahora lo que faltaba es el modo de legitimar esa medida que, concretamente, se logra con las elecciones a Congreso Constituyente Democrático. Los inconvenientes que se presentan para llevar adelante los comicios son dos: a) el golpe de Estado perpetrado por Fujimori, y, b) la ilegalidad en la convocatoria del Congreso Constituyente Democrático. La ruptura con el orden democrático ya había sido consumada,

pese a ello, Fujimori efectúa convocatoria para elecciones del Congreso Constituyente Democrático inobservando el procedimiento establecido por la Constitución Política de 1979. En este punto, cabe señalar que, si bien es cierto que Fujimori suspendió la vigencia de la Constitución de 1979, esto no es óbice para que actúe al margen de las disposiciones constitucionales y de manera arbitraria porque fue elegido bajo la vigencia de dicho texto constitucional. Entonces, la exigencia mínima que se impone es que sus acciones se ajusten, por lo menos, a los procedimientos exigidos por la Constitución de 1979.

La carta constitucional de 1979 en el artículo 307° preveía que no perdía vigencia su fuerza normativa frente a hechos arbitrarios o actos de fuerza que buscaran derogarla o dejarla sin efecto, asimismo, regulaba que el medio legítimo o procedimiento para cambiar algunas disposiciones constitucionales o reformar en su integridad la Constitución era la que ella misma preveía. En el supuesto que el valor normativo y político de la carta constitucional fuese quebrado, correspondía el juzgamiento de los responsables bajo las condiciones establecidas en la Constitución y las leyes. Extrayendo los aspectos medulares de la Constitución de 1979, obtenemos el siguiente escenario:

- Esta constitucionalmente prohibido realizar **actos de fuerza** para derogar o dejar sin efecto la Constitución.
- Esta constitucionalmente prohibido usar **procedimientos distintos** a las constitucionales para derogar o dejar sin efecto la Constitución.
- Esta constitucionalmente permitido **sancionar a los responsables del acto de fuerza o uso de medio distinto al constitucional** para dejar sin vigencia o inobservar la Constitución.

- Esta constitucionalmente obligado a los principales funcionarios de los gobiernos posteriores a contribuir con el **restablecimiento de la Constitución de 1979**.

En estos supuestos advertimos nítidamente que se prohíbe el uso de la fuerza o mecanismos distintos al constitucional para dejar sin efecto o derogar la Constitución Política de 1979; al mismo tiempo, queda habilitado supuesto para sancionar a los responsables que atenten contra la norma suprema del país.

El procedimiento formal para introducir cambios parciales o sustituir por completo el contenido del texto constitucional, según la Constitución de 1979, debe recorrer la siguiente ruta: a) el proyecto de reforma constitucional debe ser aprobada en la primera Legislatura Ordinaria (la que funciona de julio a diciembre), posteriormente, la ratificación se efectúa en la siguiente legislatura que, igualmente, se lleva a cabo durante los meses indicados, por ende, apreciamos que «debe trascurrir un año entre una aprobación y su ratificación»; b) la iniciativa que contiene la reforma constitucional, necesariamente, requiere la aprobación de la mayoría de votos del número de miembros de las Cámaras; c) los sujetos legitimados para proponer o iniciar reforma constitucional son el Presidente de la República, con acuerdo del aprobatorio del Consejo de Ministros, los Senadores, los Diputados, la Corte Suprema, y sólo para asuntos judicial y siempre que se acuerde en Sala Plena y también pueden proponer una reforma 50.000 ciudadanas con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones, y, d) finalmente, el proyecto de reformado no es susceptible de ser observada por el Poder Ejecutivo, por ende, le queda la opción de promulgarlo obligatoriamente (Cfr.

Pareja, 1980, p. 846). Entonces, la medida de reforma parcial o cambio integral del texto constitucional debe ceñirse a estos parámetros fijados por la norma constitucional.

El asunto se torna problemático cuando Fujimori convoca a elecciones de Congreso Constituyente Democrático en 1992 sin respetar y tomar como punto de partida el procedimiento formal que exigía la Constitución de 1979. Si bien es cierto que en el mensaje para consumar golpe de Estado y declaraciones hechas posteriormente por Fujimori, se muestra con una actitud democrática y que quiere afianzar la vigencia del orden constitucional, esto queda reservado exclusivamente para el discurso popular. En los hechos constatamos que Fujimori capta y concentra el poder en sus manos, por ende, se vuelve en un poder antidemocrático potente; esta situación es corroborada con la actitud que mostró frente a las instituciones y el orden constitucional vigente (el texto constitucional de 1979), en consecuencia, el empeño que puso Fujimori es la de romper con el diseño institucional y, en ningún momento pensó, en salvar o restablecerla.

La premisa que sirve de fundamento para cuestionar la actitud nada colaborativa que adoptó Fujimori frente a la Constitución de 1979 es que una Constitución no resuelve los problemas automáticamente, no es una barita mágica o alquimia que soluciona instantáneamente los problemas. Si Fujimori hubiese creído en los ideales de la democracia, luego del golpe de Estado, tendría que haber convocado a elecciones o proponer reforma constitucional bajo el procedimiento constitucional establecido en el texto constitucional de 1979. Como su vocación era ir contra el orden democrático-constitucional vigente, por tanto, de modo autosuficiente Fujimori procedió a convocar para

elegir a los miembros que redactaran la nueva Constitución. El rechazo total de la Constitución de 1979 hace notar que Fujimori tiene intenciones de implantar nuevo régimen de gobierno y administración de la cuestión pública, porque hubiese sido suficiente la introducción algunas reformas parciales o los puntos álgidos del texto constitucional anterior y adaptarlo a las circunstancias actuales y no desconocerlo, tal como lo hizo Fujimori.

Este problema constitucional se agudiza por las siguientes razones: a) la actitud antidemocrática que mostró Fujimori cuando dio el golpe de Estado, y, b) la ruptura con el régimen constitucional vigente. La democracia durante el siglo XX fue sacudida por varias olas que iban en su contra, en ese sentido, la aprobación mediante consenso popular del texto constitucional de 1979 era gran logro democrático porque, de cierto modo, representaba el primer peldaño para erigir una sociedad respetuosa de los valores democráticos y la acentuación de los derechos fundamentales. El obstáculo que impone Fujimori en ese proceso de democratización del Perú hacia finales de la década del siglo XX, afecta gravemente al país. Luego de 10 años de vigencia de la Constitución de 1979 vuelve a surgir en el escenario político fuerzas antidemocráticas, esta vez secundado por Fujimori logrando dañar seriamente la infraestructura constitucional e institucional del país.

En buena medida, Fujimori se aparta de la Constitución de 1979 deliberadamente sin que medie causa de justificación razonable para tomar esa medida porque la convocatoria a Congreso Constituyente Democrático no respetó los parámetros constitucionales establecidos en la carta constitucional vigente (Constitución de 1979). El programa de gobierno que empezó a funcionar, luego del golpe de Estado, es para demoler las instituciones públicas

y romper con la democracia. La posición en la que se puso Fujimori es la de desconocer toda la institucionales y las normas que venían del pasado, es decir, para éste todo era malo y por tanto necesitaba reformarse. El punto de partida es que Fujimori y la alianza con las fuerzas armadas son suficientes para gobernar el país, asimismo, mantenerlo bajo sometimiento con programas de asistencia social. La ubicación en el polo opuesto de Fujimori implicaba que éste se mostrara en la aptitud de resolver los problemas sociales, la crisis institucional, el malestar económico y la problemática de los partidos políticos respetando el marco constitucional vigente y proponiendo las reformas parciales o su sustitución total, pero la reacción que tuvo fue la de desconocer y andar nuevo camino constitucional innecesariamente.

El argumento contemporáneo que usan los que defienden la Constitución Política de 1993 es que, también, el texto constitucional de 1979 tiene origen antidemocrático porque al momento de ser convocado a Asamblea Constituyente y la consecuente expedición se dio bajo gobierno militar. En este punto, es menester aclarar que la carta constitucional de 1979 fue promulgada por la Asamblea Constituyente el 12 de Julio del mismo año, y, la participación del Gobierno Militar se restringió y limitó, por tanto, no intervino en el contenido del nuevo texto constitucional ni hubo influencia en la promulgación. El Gobierno Militar hizo observaciones a la redacción constitucional final, sin embargo, «no la mandó publicar y cumplir». La nueva carta constitucional entra a regir en 1980, esto es, cuando se recupera por completo el régimen democrático o se reinstaura el «régimen constitucional» en el país (28 de julio de 1980). Otra particularidad, es que la «primera disposición general de la Constitución, además de promulgarla, había ordenado que rijan desde el

mismo año 1979 las normas referentes a derechos personales y políticos; a régimen agrario; a la supremacía de la Constitución, la limitación de la pena de muerte y de la competencia de los tribunales militares» (Rubio y Bernal, 1988, p. 659).

4.8.3. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 3: LA CELEBRACIÓN DE LAS ELECCIONES PARA CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO (RESULTADOS Y REACCIÓN DE LA POBLACIÓN) Y LA AUSENCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS «TRADICIONALES» O «INFLUYENTES» EN DICHAS ELECCIONES (LAS DENUNCIAS DE FRAUDE)

Posterior a los acuerdos y negociaciones entre Fujimori y los organismos internacionales, se llega a conclusión puntual de volver a la democracia y restablecer el orden constitucional. Esto implicaba la convocatoria a elecciones para elegir nuevos representantes en el parlamento, al mismo tiempo, garantizar la vigencia de los derechos fundamentales y el control del poder. Fujimori, por su parte, se comprometía con la expedición de nuevo texto constitucional. La formalización de estos acuerdos se hace cuando Fujimori logra convocar a elecciones para Congreso Constituyente Democrático. El Congreso que iba ser elegido tendría las siguientes facultades: legislar en todas las materias reconocidas por la Constitución y las leyes, fiscalizar la actuación del gobierno y redactar nueva Constitución (el mismo que posteriormente iba ser sometido a referéndum).

Las fechas que se programaron para las elecciones son: el día 17 de junio de 1992, mediante Decreto Ley N° 25557 expedido por Alberto Fujimori

Fujimori, se “Convocan a elecciones para representantes al Congreso Constituyente Democrático a realizarse el día 22 de noviembre de 1992”. Posteriormente, las elecciones para el Congreso Constituyente Democrático se oficializaron a través del Decreto Ley N° 25684 del 21 de agosto de 1992. Estas elecciones eran de carácter general, por lo cual, tenían que concurrir la participación de diversos grupos políticos, sin embargo, en la realidad esto no sucedió, tal como lo apreciaremos más adelante.

En este escenario, el problema constitucional emerge cuando días antes de las elecciones para el CCD anuncian varios partidos políticos la negativa para participar en este acto (comicios electorales), declarando que no existe imparcialidad de los organismos electorales y no se garantiza la transparencia en los resultados de las elecciones, al mismo tiempo, fervientemente señalan que, de algún modo, la participación en esas elecciones demostraba la legitimación de la disolución del Congreso anterior y la convalidación de los actos antidemocráticos ejecutados por Fujimori (como es el golpe de Estado efectuado el 05 de abril de 1992). En alguna medida, la creación de nuevos movimientos políticos o grupos independientes generó desconfianza, sumado a ello, el oficialismo se agrupó de manera independiente y participó bajo nueva denominación (Nueva Mayoría).

Los partidos políticos «tradicionales» o con «influencia» en la masa electoral que decidieron no participar y desistieron de plano para intervenir en las elecciones para el CCD son: el APRA, Acción Popular, Izquierda Unida (IU), Libertad, entre otros (Cfr. Degregori y Meléndez, p. 49; Burt, 2011, p. 287; Murakami, 2012, p. 315; Rospigliosi, s/f, p. 412). Estas fuerzas políticas manejaban cierto caudal electoral y tenían influencia en la población, asimismo,

los principales actores políticos (representantes de estos partidos políticos) se oponían a Fujimori y sus medidas contrarias al orden democrático. El punto en contra que tenían que sopesar o afrontar era el tema de la progresiva pérdida de popularidad entre la población, debido esencialmente a dos cosas: a) la deficiente articulación entre partidos y pueblo, y, b) el desprestigio perpetrado por Fujimori hacia estas organizaciones políticas. A pesar de estos inconvenientes, la vocación y espíritu democrático que debía mostrar Fujimori es lograr que participen en el CCD y respaldarlos para que superen sus deficiencias, sin embargo, la actitud fue en sentido contrario.

En la reunión de los constituyentes del 93, se advierte que uno de los miembros de la Comisión de Constitución y de Reglamento del Congreso Constituyente Democrático, el señor Barba Caballero, explícitamente, deja claro que:

«Debemos tener presente una realidad muy concreta: éste es un Congreso Constituyente muy especial, **en el que fuerzas democráticas políticas muy importantes no están presentes**, las mismas que le han declarado la guerra a este Congreso y a todo lo que provenga de él, comenzando por esa futura Constitución o por esas futuras reformas constitucionales. De ahí que sea muy importante que hagamos debates públicos para que el Perú organizado participe de éstos y sienta esta Constitución como suya» (negrita nuestro) (Diario de Debates, 2000, p. 30).

En un escenario donde prima la fragmentación de las organizaciones políticas y de la misma población, no era conveniente que los partidos políticos

estén ausentes de las elecciones. La polarización y división de la sociedad peruana se presentó con naturalidad, debido a que no había organizaciones políticas que canalizaran el malestar y el reclamo de la población.

Los resultados, luego de llevarse a cabo las elecciones, demuestran que la nueva composición del CCD tendrá mayoría de miembros del oficialismo (Nueva Mayoría – Cambio 90). Tal como podemos apreciar, en el siguiente cuadro que se muestra:

TABLA 3
Composición de Congreso Constituyente Democrático

PARTIDO	CONSTITUYENTES	PORCENTAJE
Nueva Mayoría – Cambio 90	44	55.0
Partido Popular Cristiano	8	10.0
Frente Independiente Moralizador	7	8.8
Renovación	6	7.5
Movimiento Democrático de Izquierda	4	5.0
Convergencia Democrática	4	5.0
Frenatraca	3	3.8
Frente Popular Agrícola – FIA Perú	2	2.5
Solidaridad y Democracia	1	1.3
Movimiento Independiente Agrario	1	1.3

Total	80	100.00

El cuadro presenta la composición del Congreso Constituyente Democrático (CDD) de 1993. Es notable la presencia de los representantes de la fuerza política Nueva Mayoría – Cambio 90. Fuente: Tuesta, Fernando en Degregori y Meléndez, 2007, p. 51.

El movimiento político Nueva Mayoría - Cambio 90 coloca 44 representantes en el CCD, obteniendo el 55.5% de los votos sufragados y el resto de agrupaciones obtiene el porcentaje restante. La composición mayoritaria del CCD estaba en las manos de la organización política de Fujimori. Los representantes del CCD estarán encargados de redactar la Constitución, fiscalizar al gobierno y legislar.

En las elecciones del Congreso Constituyente Democrático debieron haber participado todos los grupos políticos. La situación es delicada, debido a las siguientes razones: a) este Congreso Constituyente elaborará el futuro texto constitucional del país, dicho de otro modo, no puede estar sujeto a facciones partidarias o solo oír a unas cuantas voces/parte de la población, por la vocación de apertura y consenso amplio que requiere la carta constitucional, también, es menester que se garantice la intervención de las diversas opciones e ideologías políticas, y, fundamentalmente, la presencia e información de la población sobre los asuntos constitucionales que serán solucionados con la nueva Constitución; y, b) en el siguiente periodo que comprende de 1993 a 1995, era necesario que hubiese una oposición parlamentaria grueso para que las instituciones públicas no sean capturas por Fujimori, una vez que dio golpe de Estado. La oposición era necesaria para controlar y fiscalizar al gobierno de Fujimori. La presencia del oficialismo en el Congreso Constituyente es notable,

por tanto, mínimamente, para garantizar el retorno a la democracia, debió instalarse canales para que los partidos políticos con presencia en el país sean parte de las elecciones.

El aspecto problemático de este punto es que en las elecciones para CCD no estuvieron presentes los partidos políticos, asimismo, advertimos que los resultados dan como ganador a la organización política de Fujimori (Nueva Mayoría – Cambio 90), por ende, el nuevo congreso estaba capturado por los representantes parlamentarios de las filas políticas de Fujimori. En estas circunstancias ¿cómo se garantizará para que el nuevo congreso fiscalice y legisle de manera imparcial? ¿Cuál será el rol del CCD? ¿La tarea de redactar nuevo texto constitucional realmente tendrá como requisito de todas las opciones políticas del parlamento? ¿Se efectuará consulta a la ciudadanía sobre los alcances del texto constitucional? ¿Será democrático la carta constitucional que confeccionen el CCD? Estas son algunas de las interrogantes que subyacen, una vez culminada las elecciones para el CCD. Es evidente que la escasa participación de los grupos políticos de diversas opciones ideológicas, así como la presencia de mayoría parlamentario del oficialismo en el CCD influirá en el contenido y los alcances que tengan el nuevo texto constitucional.

En suma, el oficialismo termina imponiéndose en las elecciones para el CCD con la mayoría de miembros; en tal contexto, las decisiones legislativas que salieran del CCD eran cercanas a las políticas y medidas que Fujimori quería implementar en el país. La ausencia de fuerzas opositoras facilitó el trabajo de expedir medidas legislativas para secundar el gobierno de Fujimori. En un escenario dominado por el oficialismo, era casi imposible pensar que las

medidas y acuerdos que se adoptaran posteriormente sean reflejo de la independencia y con el tesón de fiscalizar el gobierno.

4.8.4. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 4: EL DÉFICIT DEMOCRÁTICO PARA LA TOMA DE DECISIONES IUSFUNDAMENTALES Y IUSCONSTITUCIONALES EN EL PAÍS, DEBIDO AL DISMINUIDO NÚMERO DE MIEMBROS QUE INTEGRAN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO

El número de miembros que integraban el CCD son únicamente 80 (según lo dispuesto por el Decreto Ley N° 25684), quienes tenían la responsabilidad de legislar, fiscalizar y, fundamentalmente, redactar el nuevo texto constitucional para el país. La discusión en torno a los problemas fundamentales del país se hacía, durante los años de 1993 a 1995, con la participación del reducido número de miembros en el CCD. Esto no era lo peor, adicionalmente, se sustituyó las dos cámaras del parlamento (sistema bicameral) por uno compuesta por una sola cámara (sistema unicameral), por ende, el CCD era unicameral, lo cual implicó la reducción de miembros pasando de 240 (entre diputados y senadores) a 80 (congresistas). A esto hay que agregar la ausencia de verdaderas fuerzas políticas para discrepar con las medidas adoptadas por la mayoría de parlamentarios que pertenecía al oficialismo. Todo hacía presagiar que las principales decisiones que adopte el gobierno de Fujimori tendrían pleno respaldo del parlamento, porque estaba integrado por la mayoría de personas que pertenecías a sus filas partidarias.

El asunto que más escozor y desazón despierta desde todo punto de vista es la cuestión constitucional, es decir, la nueva Constitución que iba ser

redactada en los posteriores meses quedaría en manos de un parlamento dominado por Fujimori. La situación previsible es que, también, el contenido que iba ser recogido en el nuevo texto constitucional tenía que responder a la voluntad y deseo de Fujimori. Como numéricamente tenía la mayoría era indudable la influencia del fujimorismo en la nueva Constitución. Siguiendo el hilo conductos de la ideas y hechos expuestos hasta el momento, cabe hacernos las siguientes interrogantes ¿la nueva carta constitucional tendría legitimidad? ¿Cuál sería el consenso texto constitucional (exclusivamente respaldado por el fujimorismo o también habría involucramiento de otras fuerzas políticas)? ¿Cómo se evitaría, la evidente, influencia de Fujimori en la discusión constitucional? ¿Qué medios usar para que el nuevo texto constitucional sea democrático y no responda a los intereses autoritarios de Fujimori?

En un contexto donde había dominio de las alas políticas del oficialismo, difícilmente se garantice la imparcialidad y la ausencia de injerencia de Fujimori en la redacción del nuevo texto constitucional. Este no era el único inconveniente, se sumaba también el escaso número de personas que conforman el CCD; los miembros eran únicamente 80 personas. El país dejaba en manos de 80 personas su futuro constitucional y democrático ¿eso era aceptable? Estos iban a redactar la carta constitucional. Las interrogantes que subyacen inmediatamente frente a esta situación son ¿el asunto constitucional es tan baladí que es suficiente dejar en manos de 80 personas su redacción y expedición? ¿qué lugar ocupa el pueblo en la elaboración de la nueva Constitución cuando el presidente ha logrado romper (golpe de Estado) con el orden constitucional que estaba vigente? ¿cómo garantizar que más de la

mayoría de los miembros del CCD sean imparciales e independientes al momento de votar y aprobar las cláusulas constitucionales (tomando en cuenta la mayoría oficialista)? ¿estaba asegurado el futuro constitucional del país? Estas son las cuestiones que salen a flote cuando advertimos que estaba dentro de las competencias del CCD la redacción de nueva carta política para el país.

La discusión constitucional debe garantizar la participación e intervención de la mayor cantidad posible de fuerzas políticas así como de la misma población. La Constitución es una cuestión muy importante como para dejarla exclusivamente en las manos de pocas personas o algunos representantes. La redacción del texto constitucional de 1993 carece de credenciales democráticas y de legitimidad, debido a que un número ínfimo de personas (80 parlamentarios) son quienes discuten su contenido, asimismo, los acuerdos constitucionales podían ser aprobados holgadamente con la intervención del partido oficialista (Cambio 90 – Nueva Mayoría). Estos puntos, realmente, muestran la situación crítica por la cual atravesó la redacción y aprobación de los contenidos de la Constitución. El oficialismo influyó en la nueva Constitución porque participó en las elecciones para CCD y no renunció a esa posibilidad, en el caso de que no lo hubiesen hecho, habrían demostrado que estaban comprometidos con la democracia y el regreso a la vida democrática.

La convocaría a CCD implicó, también, la redacción de nuevo texto constitucional. La actitud favorable e incluso más democrática era la conformación de un grupo de expertos que redactaran la nueva Constitución, luego de ello que sea sometida a la población para que discuta sobre su contenido y no solamente la apruebe mediante referéndum. Esta opción debía

quedar abierta y, en cierto modo, reservada porque las condiciones lo demandaban. En este caso, ya no estaban únicamente en las manos del oficialismo, sino que el nuevo proyecto constitucional la población la hacía suya. Esta situación iba aminorar el problema antidemocrático que había generado Fujimori con el golpe de Estado. Sin embargo, como no sucedió ello la mayoría parlamentaria fujimorista aprobó casi todas las disposiciones constitucionales y luego la sometió a referéndum (el mismo que fue muy cuestionado, tal como lo veremos más adelante).

La metodología que se usó para aprobar los artículos y el proyecto de la nueva Constitución fue la siguiente: a) la discusión en el seno del parlamento de los artículos del proyecto de nueva Constitución (no siempre sucedió esto, en algunos casos se debatían en las comisiones, solo después de varios cuestionamientos se llegó a establecer que la votación se produciría en el pleno); y, b) el número legal de congresistas necesarios para aprobar o dar respaldo a un artículo de la Constitución fue con la votación de más de la mitad del número total de parlamentarios. Esta forma de aprobar la Constitución muestra que está sujeto a la simpatía que muestre el oficialismo con el proyecto de nueva Constitución. La representación estaba concentrada exclusivamente en un grupo político, en otras palabras, el oficialismo tenía el control sobre los contenidos que se iban aprobar en el seno del parlamento. Esto no puede ser tomado como democrático o el retorno al orden constitucional, debido a que la mayoría parlamentaria pertenecía a las filas políticas de Fujimori.

El problema se vuelve crónico cuando los grupos políticos que, supuestamente, hacían oposición a la mayoría parlamentaria, llegan a aliarse

con los 44 representantes del oficialismo. Esto sucedió cuando culminan las elecciones para el CCD, por tanto, con mayor razón y fuerza, el único grupo parlamentario que tenía dominio en el CCD y, por ende, en la redacción del texto constitucional es Nueva Mayoría – Cambio 90 (agrupación con la cual postuló en partido de Fujimori a las elecciones de CCD). En tal escenario, se produce profunda crisis democrática y de legitimidad (ausencia de representatividad) en la elaboración de la nueva carta constitucional. ¿Cómo se iba garantizar la representatividad plural y heterogénea en las decisiones constitucionales si la mayoría parlamentaria estaba compuesta por el oficialismo? En el CCD se aprobaron disposiciones constitucionales antidemocráticas porque se redactaron al margen del pueblo y bajo un marcado perfil político del gobierno de ese entonces (neoliberal).

La cuestión de fondo que se pone a la palestra es en torno a la legitimidad de la elección de los reformadores y la invocación del Poder Constituyente. Debe existir coherencia e identidad entre las personas que convocan a elecciones y hacen llamado a usar el poder constituyente para crear nuevo texto constitucional. La legitimidad se aprecia cuando la persona o la entidad tienen competencia para

La entidad o el órgano encargado de debatir y aprobar el nuevo texto constitucional fue el CCD, el mismo que fue producto de las negociaciones y conversaciones con organismos internacionales, por ende, a pesar de que el CCD tenga elección popular, daña su imagen. El problema es que sigue siendo parte del programa de golpe de Estado perpetrado por Fujimori, en nada cambiaba la forma de gobierno (de corte autoritario que impulsó el presidente de la República), el punto de partida es que el gobierno que promovió las

elecciones para el CCD es autoritario (el gen bajo la cual nace y se consolida es contrario a la democracia).

La convocatoria a elecciones de CCD no es novedoso ni muestra una actitud de compromiso con la democracia por parte de Fujimori, porque previamente había disuelto el Congreso, por tanto, obligatoriamente tenía que convocar a elecciones; adicionalmente, hay que dejar claro que, también, dejó sin efecto la Constitución de 1979 que estaba vigente en ese momento (al momento de producirse golpe de Estado). Pese al hecho autoritario que ocasionó Fujimori, no realizó esfuerzos para solucionar el vacío constitucional que había producido; con el CCD lo único que solucionaba era el asunto de la disolución del parlamento, pero en el fondo no decía nada sobre el problema constitucional que creó Fujimori (la ruptura con el orden constitucional y democrático). La solución de convocar a CCD y reconocer funciones de legislar, fiscalizar y, además, crear nuevo orden constitucional no es una decisión acertada, porque Fujimori está mezclando el problema constitucional con asuntos de gobernabilidad, lo cual demuestra la nula preocupación que tenía por las cuestiones constitucionales.

El otro punto problemático que se presenta es en relación a la tarea de buscar consensos del CCD con las otras fuerzas políticas para modificar el texto constitucional de 1979, y, de este modo, plantear una salida democrática al problema constitucional, de lo contrario, se impondría nueva Constitución sin que sea realmente necesario. La reflexión particular de Bernales, resulta interesante en este punto cuando explica que:

«el Congreso Constituyente Democrático no fue capaz de percibir que su tarea histórica consistía en buscar y conseguir el consenso necesario para concentrar todas las reformas en una modificación sustantiva del título IV de la Constitución de 1979, y obtener así un diseño de Estado capaz de contar con una organización moderna y funcional, y de promover la consolidación de la democracia en el país» (Bernaes, 2012, p. 30).

La solución más plausible frente al problema constitucional tendría que haber sido la convocatoria a Congreso Constituyente, pero exclusivamente destinado a redactar el nuevo texto constitucional. Las facultades de legislar y fiscalizar debían quedar separadas del legislativo porque son cuestiones distintas. El interés por el problema constitucional nunca estuvo presente en Fujimori, lo único que le interesaba era controlar el poder y disfrazar el orden institucional con atisbos de democracia. El CCD fue una muestra de esto. Retomando el párrafo inicial, la atención del problema constitucional pasa por reconocer que es distinto al del legislativo, es decir, los compromisos e intereses políticos tenían que estar alejados del parlamento que estaba constituido por la mayoría del oficialismo, más bien, debían estar en el fuero de la democracia y la participación popular, pero no mezclarlos con los asuntos legislativos. Se produjo la mezcla entre las funciones del parlamento y la facultad de redactar nuevo texto constitucional. Advertido este problema, lo correcto era convocar a elecciones para el parlamento y someter a la población la idea de redactar nuevo texto constitucional; si la población reaccionaba afirmativamente, entonces, correspondía efectuar otras elecciones para los representantes del Congreso Constituyente.

4.8.5. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 5: LA REELECCIÓN INMEDIATA HABILITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 (ARTÍCULO 112°) Y LAS ENTROPÍAS DE LA INTERPRETACIÓN «AUTÉNTICA» EN MATERIAL CONSTITUCIONAL

4.8.5.1. LA REELECCIÓN INMEDIATA HABILITADA POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 (ARTÍCULO 112°)

La reelección presidencial inmediata fue una obra del CCD. El tema no suscitó mayores inconvenientes o debates en el seno del parlamento debido a que estaba dominado por el oficialismo, quienes respaldaron la disposición constitucional (artículo 112°) que permitía la reelección. El oficialismo vio por conveniente que la reelección debía ser recogida y aceptada en la Constitución, asimismo, advirtieron que en varios países se contemplaba la posibilidad de la reelección, por ende, era una opción viable que se implementara en el país. Entonces, el consenso se produce en torno a la reelección del presidente de la república por dos periodos consecutivos y rechazándose la reelección por más periodos, por ende, el establecimiento de esta disposición estaba limitado que en el futuro los presidentes queden a perpetuidad en el cargo. El sistema democrático funciona adecuadamente cuando cada cierto tiempo se convoca a elecciones y los cargos son rotativos cada cierto tiempo, de lo contrario, si el mismo sistema no prevé la renovación de las autoridades cada cierto tiempo deja de ser democrático y se torna antidemocrático. En este caso, excepcionalmente, se aceptó la reelección por dos periodos consecutivos.

Luego de las discusiones en el CCD, la redacción final del artículo 112°, sobre reelección presidencial, quedó así:

«El mandato presidencial es de cinco años. El presidente puede ser reelegido de inmediato para un periodo adicional. Transcurrido otro periodo constitucional, como mínimo, el ex presidente puede volver a postular, sujeto a las mismas condiciones».

Esta disposición abre la infraestructura constitucional para que Fujimori pueda ser reelegido como presidente de la República (un mandato presidencial más). El tema de la reelección no representa mayores problemas si se cumple con lo señalado por el texto constitucional, el problema emerge cuando el presidente de la República quiere ser reelegido por tercer, cuarto o más mandatos presidenciales, lo cual estaba prohibido por la norma constitucional.

La reelección inmediata del presidente de la República, en cierto modo, pone en peligro la división de poderes y el sistema democrático. La presencia recurrente de una sola persona durante varios periodos presidenciales llega a apoderarse del aparato estatal, asimismo, las reformas constitucionales y legales en su mayoría son impulsadas por el gobierno con respaldo del parlamento. Esta situación en el Perú era más previsible y notable, debido a que Fujimori cuando procede con el golpe de Estado llega a cooptar los demás poderes, por tanto, la fuerza se acumulaba en el brazo ejecutivo. La reelección sirve para consolidar el poder de Fujimori, ya que en el CCD tenía mayoría, por tanto, era necesario mantener ese dominio en el parlamento para el periodo de 1995 a 2000, entonces, como para no debilitar su fuerza se procede a

introducir una cláusula constitucional que permitía elegirse una vez más como presidente.

4.8.5.2. LAS ENTROPÍAS DE LA INTERPRETACIÓN «AUTÉNTICA» EN MATERIAL CONSTITUCIONAL

El problema posterior que se suscita luego de haberse establecido la reelección inmediata, es en torno a la interpretación del artículo 112° de la Constitución. En concreto, sobre este asunto, el Congreso de la República del periodo de 1995 a 2000 (mayoría oficialista), aprueba a mediados de 1996 la Ley de Interpretación Auténtica (Ley N° 26657) en artículo único prescribía:

«Interpétase de modo auténtico, que la reelección a que se refiere el Artículo 112° de la Constitución está referida y condicionada a los mandatos presidenciales iniciados con posterioridad a la fecha de promulgación del referido texto constitucional. En consecuencia, interpétase auténticamente, que el cómputo no se tienen en cuenta retroactivamente, los periodos presidenciales iniciados antes de la vigencia de la Constitución».

Esta norma lo que hacía era declarar que Fujimori podía postular a las elecciones presidenciales del año 2000, en razón a que el texto constitucional de 1993 no se aplicaba retroactivamente, por tanto, los mandatos presidenciales iniciados con anterioridad a dicho texto constitucional no contaban como tal, porque en el lapso de 1990 – 1993, no existiría una Constitución válida que haya regido en el país. La interpretación válida y correcta, según el parlamento, era que la «primera elección, dentro de la Constitución del 93 fue en 1995, y la segunda podrá ser en el 2000» (Torres,

2000, p. 34). Es decir, los mandatos presidenciales iniciados por Fujimori, constitucionalmente, recién contaban a partir de la vigencia de la Constitución de 1993, el periodo anterior (1990 – 1993) no era válido a la luz de la nueva Constitución.

De este modo, Fujimori, logró confeccionar un texto constitucional a su medida y validar constitucionalmente sus medidas. Esto demuestra que se creó una Constitución según sus preferencias personales y ambiciones de poder, esto se desprende de las cláusulas de reelección inmediata y la norma que interpreta auténticamente la carta constitucional. Esto, además, pone en claro que logra desconocer las normas constitucionales que fueron expedidas con el respaldo del parlamento. Entonces, las interrogantes que subyacen son ¿El presidente para qué querría ser reelegido nuevamente? ¿Cuál es la intención de volver a ser presidente de la República?

En tono crítico la doctrina nacional manifiesta que la Constitución Política de 1993 ha sido «desfigurada» y «bastardeada» (García, 2000, p. 121). Las cuestiones dramáticas por las cuales atravesó el texto constitucional son, principalmente, el cambio al modelo unicameral del parlamento y la expedición de Ley de Interpretación Auténtica. La conversión de un sistema bicameral a unicameral, afectó decisivamente en el tema de la representación y la calidad de discusión para la aprobación de las leyes (reducido número de congresistas tomas decisiones legislativas fundamentales para el país). En el tema de la reelección presidencial y la interpretación auténtica de la Constitución, notamos que las facultades del congreso están atadas a la voluntad del presidente, solo esto explica que el Congreso apruebe normas para favorecer la reelección del presidente de la República.

El deseo «reeleccionista» de Fujimori pone entredicho el carácter democrático de su gobierno (Bernaes, 2000, p. 58), en razón a que desconoce el texto constitucional de 1979, asimismo, tampoco logra respetar la nueva exigencia impuesta por la nueva Constitución que prohíbe la reelección inmediata, pese a ello realiza interpretación tendenciosa para que en el año 2000 vuelva a postular a la presidencia de la República. La justificación que realiza Fujimori en el año 2000, para postular a la presidencia, es que «debido a que las elecciones de 1990 ocurrieron bajo la Constitución de 1979, esta prohibición no se aplicaba [se refiere a la prohibición de no volver a postular]» (Pease y Romero, 2013, p. 367).

El razonamiento utilizado por el parlamento del periodo de 1995 – 2000 para la interpretación constitucional, resulta ilógico, debido a que: a) los miembros del parlamento (mayoría oficialista) comprenden que como el texto constitucional entra en vigencia en 1993, es imposible que sus efectos sean retroactivos, es decir, el gobierno de Fujimori bajo la nueva Constitución se produce recién en 1995 (primer mandato), por tanto, el periodo anterior a ello no cuenta porque quedó sin efecto la Constitución de 1979, y, b) en la carta constitucional de 1979, se «prohibió, de un lado, la reelección presidencial inmediata (art. 205 *in fine*) y, de otro, inhabilitó, para postular a la Presidencia o Vicepresidencias, a quien ejerciere la Presidencia al tiempo de la elección o que la hubiere ejercido dentro de los dos años precedentes (art. 204 inc. 1). Cualquiera de tales normas y, desde luego ambas, hacían referencia a Fujimori absolutamente inelegible, en 1995» (Paniagua, 2000, p. 42).

La sustitución y desconocimiento de la Constitución de 1979, la introducción de cláusula de reelección inmediata y la Ley de Interpretación

Auténtica son hechos que muestran el carácter antidemocrático que asumió Fujimori, asimismo, estableció una Constitución a su medida. Fujimori ajusta a su medida el sistema constitucional para gobernar y lograr que la población lo apoye. En la doctrina constitucional, la modificación de la Constitución para atender cuestiones personales es conocido como constitucionalismo abusivo, lo cual implica, «el uso de los mecanismos de reforma constitucional –la reforma constitucional y la sustitución constitucional– para socavar la democracia» (Landau, 2015, p. 17). En este caso, «acuden con creciente frecuencia a la reforma constitucional y a la sustitución constitucional como herramientas que les ayudan a construir un orden más autoritarios» (Landau, 2015, pp. 25 y 26).

El derrocamiento de la democracia se efectuaba tradicionalmente por «golpe militar», es decir, el gobierno se aliaba con las fuerzas militares y ocasionaba el golpe de Estado, minando las instituciones y socavando los derechos constitucionales. Esta práctica a nivel comparado, al menos en los países de América Latina, va en disminución, ya que los grupos políticos que quieren apropiarse de las instituciones y desestabilizar regímenes democráticos, utilizan mecanismos de enmienda constitucional, por tanto, «el uso de herramientas constitucionales para crear regímenes autoritarios y semiautoritarios es cada vez más frecuente» (Landau, 2015, p. 17). El otro asunto, que suma en el constitucionalismo abusivo es que los presidentes que están en ejercicio «disfrutan de gran influencia y los partidos políticos pueden diseñar cambios constitucionales con el fin de hacer más difícil su desvinculación del poder y de acallar instituciones como los tribunales, que están diseñadas para controlar el ejercicio del poder» (Landau, 2015, p. 17)

La cláusula de reelección inmediata afianza el poder de Fujimori y, consecuentemente, abona a que el golpe de Estado perpetrado sea visto como necesario, es más, se acepte como una alternativa de salida válida en momentos de inestabilidad social y política. El orden constitucional y democrático son socavados frente a la población, asimismo, se legitima formas no democráticas para solucionar los problemas, tal como lo apreciamos con Fujimori. El golpe de Estado estuvo respaldado por la población, a la mayoría de las personas le parecía normal que solo una persona asuma el control de los poderes del Estado e implementara cambios constitucionales para darle forma democrática a sus actos.

El abuso constitucional, se consuma cuando el CCD establece la cláusula de reelección inmediata. Sumado a ello, posteriormente, el Congreso de la República expide norma para interpretar auténticamente la Constitución. Esta norma le sirve para postular como presidente de la República en el año 2000. En las elecciones del año 2000, Fujimori participa como candidato presidencial, pese a que era «inconstitucional» (Bernaes, 2000, p. 67) su presencia en dichos comicios, debido a que ya había cumplido su mandato de gobierno dos veces de forma consecutiva tal como lo disponía el texto constitucional vigente (el artículo 112° de la Constitución Política de 1993).

El posicionamiento de Fujimori en la década de los noventa como figura política indiscutible se debe al control total que ejerció sobre el parlamento posterior al golpe de Estado. La influencia de Fujimori sobre el parlamento se manifestó bien temprano, esto cuando el CCD decide incorporar en la nueva Constitución la disposición de reelección presidencial por dos mandatos consecutivos; luego, se expide la norma de interpretación auténtica que

establece nueva forma de interpretar el tema de la reelección presidencial (habilitando a Fujimori para que pueda participar en las elecciones del año 2000). Finalmente, Fujimori en el año 2000 logra participar para las elecciones del año 2000. Estos hechos denotan el uso del mecanismo de reforma constitucional para mantener controlado el poder y armar nuevas reglas (de acuerdo a sus preferencias de Fujimori).

La participación de Fujimori en el proceso electoral del año 2000 constituye la alteración y contravención al mandato expreso de la Constitución, debido a que, inicia un tercer periodo de gobierno que inicia el 28 de julio de 2000 que dicho sea de paso es inconstitucional y antidemocrático. Es inconstitucional porque cambia las reglas constitucionales de manera irregular (no sigue el mecanismo propuesto por el mismo texto constitucional y se efectúa una interpretación «extraña» del artículo 112° para habilitar una tercera postulación). Es antidemocrática, debido a que Fujimori no se presenta con el mismo partido político en las elecciones del año 2000 (la agrupación se denominó PERÚ 2000), por ende, el régimen de gobierno representativo basado en partidos políticos es destrozado.

4.8.6. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 6: EL COLAPSO Y DESACTIVACIÓN DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS DURANTE LA DÉCADA DE LOS 90

Los actores principales de una democracia son los partidos políticos. El sistema de organización política basada en partidos políticos es el eje central sobre la cual funciona y mantiene la democracia. Los textos constitucionales que se precien de ser democráticos tienen que provenir de la participación de

los partidos políticos y, fundamentalmente, propiciar la concurrencia de la mayoría de la población. La desarticulación de las organizaciones políticas y la escasa participación de la población en la redacción de la norma fundamental del país, sin síntomas que demuestran la ruptura con los principios democráticos y constitucionales. La expedición de nuevo texto constitucional es una decisión colectiva fundamental para el país, por ende, lograr la convergencia de diversos sectores de la población es vital, esto con la finalidad de que el camino constitucional esté garantizada.

El camino hacia la desarticulación, la desacreditación y el desarme de los partidos políticos durante el gobierno de Fujimori empezaron bien temprano. El presidente de la República quería mostrarse frente a la población como eficiente y solucionador de los principales males de la sociedad peruana, por tanto, para ganar respaldo popular lo que hizo fue enfrentarse a los partidos políticos y las instituciones del Estado (caso de Congreso de la República). Las principales estrategias realizadas con tal propósito fueron: a) el lanzamiento de un discurso de odio hacia los partidos políticos, es decir, el gobierno adoptó una actitud «antipartidos»; b) el uso de los Decretos de Urgencia y Decretos Legislativos como mecanismos normativos para evitar la negociación con el parlamento y los partidos políticos; es decir, las medidas políticas se promulgan directamente por el presidente de la República sin llegar negociaciones o consensos (los mismos que son necesarios en una democracia), y, c) la política legislativa del gobierno era de incertidumbre, es decir, el gobierno podía aliarse con los opositores o representantes de derecha con mucha facilidad, esto es falta de continuidad de los ideales políticos (Cfr. Dargent, 2000, p. 255).

En la década de los noventa los partidos políticos se ven seriamente afectados por el discurso «antipartido y antiinstitucional» (Tanaka, 2002, p. 50) que manejó Fujimori. Las consecuencias de adoptar este discurso fueron letales para los partidos políticos. La población veía como un fracaso la existencia de las organizaciones políticas en el país. La percepción que se generó es que solo servían para corromper y oponerse sin justificación a las medidas impulsadas por Fujimori. En tal situación, la incipiente formación de partidos políticos que se había logrado en el país durante la década de los ochenta fue pulverizado, en su reemplazo aparecieron grupos políticos liderados por el «fujimorismo y por los movimientos independientes» (Tanaka, 2002, p. 108), sin embargo, estos a la postre no lograron consolidarse como partidos políticos con presencia en el tiempo (el afán era organizarse para participar en las elecciones, luego se desaparecían). Esto muestra que las organizaciones políticas son agrupaciones «eminente electoralistas» (Bernal, 1993, p. 50) es una tradición que se mantiene, inclusive, mucho antes del gobierno de Fujimori, pero en su periodo se incrementa.

El problema con los partidos políticos se ahonda mucho más en el año de 1995. En las elecciones generales de ese año solo participan grupos independientes, no había presencia de partidos políticos que difundían su intención de gobernar el país con ideales democráticos y que tengan una vocación de permanecer en el tiempo. El «retorno» a la democracia debía significar la presencia de partidos políticos en los comicios electorales de 1995, sin embargo, el escenario fue distinto porque siguió dominado por movimientos o agrupaciones que habían aparecido exclusivamente para participar en las elecciones, por ende, la vuelta a la democracia que debía representar nueva

forma de hacer política y el afianzamiento de las organizaciones políticas, no se logró, consecuentemente no hubo «reconfiguración de un nuevo sistema de partidos» (Tanaka, 2001, p. 79). La recuperación del orden democrático debía implicar, necesariamente, la recuperación de la organización política y el orden institucional, de este modo, quedaba garantizado que el golpe de Estado constituyó una situación excepcional, pero ocurrió todo lo contrario. En este escenario, Pedro Planas denunciaba que:

«hoy se trata de igual a igual con los partidos políticos, supuestos movimientos que no tienen locales, ni estructura interna, ni eligen una dirigencia nacional o dirigencias departamentales, ni exhiben programas o doctrinas, ni mantienen registro de adherentes o de simpatizantes. Son todos ellos (Obras, Cambio 90, FIM, Renovación, UPP, Somos Lima, etc.) desde una perspectiva organizativa, un mismo fenómeno: liderazgos carismáticos que, muy eventualmente, en temporada electoral, se rodean de personas amigos que suelen integrar una lista electoral. Son, en suma, la anti-organización» (Planas, 1995, pp. 62 y 63).

Las causas que condicionaron la desarticulación de los partidos políticos son: «la adopción de régimen presidencialista» (Dargent, 2000, p. 244) y la aparición de grupos antisubversivos. El primer caso, significa el opacamiento de las organizaciones políticas por el presidente de la República, es decir, el poder presidencial no permitía a su «consolidación» (Dargent, 2000, p. 244). El otro hecho, es la participación activa de grupos subversivos que se enfocaban en realizar «acciones dirigidas a dañar directamente a los partidos en cuanto representaban una competencia frente a las masas populares. Los

movimientos subversivos se dedicaron desde el inicio de sus actividades, a infiltrar las organizaciones en las que los partidos políticos, tradicionalmente, encontraban a sus militantes» (Dargent, 2000, p. 246). Estas dos situaciones en conjunto demolieron el sistema de partidos políticos que estaba gestándose en el país (estaba en vías de consolidarse).

El otro polo problemático con los partidos políticos tradicionales o viejos es la escasa «capacidad de reacción» (Mendoza, 2000, p. 353) frente a las crisis sociales que estaban apareciendo durante los inicios de la década de los noventa. La confianza entre representantes y representados iba diluyéndose con el paso del tiempo, lo cual contribuyó a la consolidación de grupos de poder que, necesariamente, no estaban organizados en forma de organizaciones políticas. Es más, el propio presidente de la República participó en la denigración de los partidos políticos logrando formar grupos de personas con la única intención de participar en las elecciones, en desmedro de la búsqueda de articulación de los mecanismos para sostener las diferencias ideológicas y axiológicas de la población.

El CCD estaba conformado por movimientos políticos que únicamente nacieron con el propósito de participar en las elecciones, tal como sucedió con el mismo partido de Fujimori. Las alianzas se crearon cuando entró en funciones el CCD. El ambiente de inestabilidad en los partidos políticos fue generado por Fujimori. La agrupación política con la que postuló Fujimori a las elecciones de 1990 era Cambio 90; posteriormente, para las elecciones de CCD apareció nueva agrupación denominada Cambio 90 - Nueva Mayoría y con esa misma denominación participó en las elecciones de 1995. Finalmente, en el año 2000 lanza su campaña electoral con el partido político Perú 2000.

Entonces, notamos que Fujimori no tiene vocación de fortalecer los canales o medios para institucionalizar la democracia, en tal sentido, con razón se puede afirmar que durante la década de los noventa nacen el fenómeno conocido como transfuguismo (pasar del partido político en que eligió a una organización política distinto, motivado únicamente por intereses personales).

Haciendo un balance general del desempeño que han tenido los partidos políticos durante la década de gobierno de Fujimori, apreciamos que fue inestable e insostenible. Los flancos que fueron contrarios son: a) el plan de Fujimori por aplastar la imagen de los partidos políticos; b) la poca sintonía con las demandas sociales, es decir, no se canalizaron mediante organizaciones políticas las cuestiones sociales, y, c) la falta de organización y la participación activa en el escenario político. En otro lugar, la conclusión a la que se llega es que:

«desde la primera mitad de los años noventa, en el Perú funciona una política sin partidos: la política la realizan actores marcados por la desideologización; el personalismo; la volatilidad, improvisación y precariedad de los liderazgos; el cortoplacismo de su racionalidad; y su excesivo pragmatismo; todo ello tiene como consecuencia la práctica imposibilidad de hacer cálculos de mediano y largo plazo, y dificulta el desarrollo de conductas cooperativas» (Tanaka, 2005, p. 22).

En suma, la ausencia de participación de los partidos políticos en cuestiones políticas durante el periodo de 1992 – 1995, así como 1995 a 2000, lograron por terminar con estos y dando paso hacia la legitimidad del discurso presidencial (Cfr. Dargent, 2000, p. 258). En esta década se vivió «la

combinación de una democracia sin partidos y la permanencia de la herencia autoritaria», lo cual complicó los caminos de la democratización y se quebró el tema de la gobernabilidad (Meléndez y León, 2010, p. 452), a esto se suma, «la ruptura creciente entre la representación política y las demandas sociales» (Meléndez y León, 2010, p. 452).

Los problemas que fueron tornándose cada vez más alarmantes durante el gobierno de Fujimori es la corrupción. El fenómeno de la corrupción se ha incrustado en la vida política y partidaria durante la época de gobierno de Fujimori. Los representantes de los partidos políticos cambiaron y dejaron sus ideales de lado, es decir, aquellas personas que fueron elegidas por la oposición por determinado partido político migraron hacia las filas del oficialismo con naturalidad. En este tipo de asuntos se sostiene que los congresistas de la oposición «fueron por Montesinos para que cambiaran de bando en cuestiones claves, suministraran información confidencial acerca de los partidos de oposición o apoyaran en secreto a la bancada fujimorista en las votaciones» (Quiroz, 2014, p. 376).

Este escenario demuestra que la adhesión que los partidos políticos no logran calar en la población, asimismo, el nivel de aceptación e identificación es mínima. En tales condiciones, el CCD redacta el nuevo texto constitucional, la situación que se vivía era de tensión entre los poderes del Estado y la preocupación de la población. En términos formales, líneas arriba habíamos precisado que el funcionamiento de la democracia se debe a los partidos políticos, sin la concurrencia de estos es un poco difícil llevar adelante cambios o reformas profundas en la sociedad. Aunado a esto, el tema del cambio constitucional no fue pensado adecuadamente, debido a que la población

estaba dividida y polarizada en torno a las posiciones ideológicas y políticas (tal como lo demostraremos más adelante).

4.8.7. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 7: LA NUEVA CONSTITUCIÓN Y EL DESBALANCE DE LOS PODERES (CONCENTRACIÓN DE FACULTADES HACIA EL EJECUTIVO)

La redacción de nueva Constitución, de alguna manera, tenía que representar el momento para subsanar los errores cometidos por Fujimori, sin embargo, esto no sucedió, al contrario, los constituyentes de 1993 vieron por conveniente mantener los poderes y facultades del presidente. El nuevo texto constitucional no sirvió para solucionar el desequilibrio que causó con el golpe de Estado en la infraestructura constitucional, en el supuesto de que lo hubiese hecho, se habría tenido que manifestar en la reducción de facultades del presidente y prohibir la cláusula de la reelección inmediata.

Los cambios constitucionales en América Latina, en contextos autoritarios, se dieron para incrementar el poder del Ejecutivo. Es usual utilizar el calificativo de presidencialismo o hiperpresidencialismo en Latinoamérica, lo cual significa la desestabilización de la división de poderes y el incremento de facultades para favorecer al presidente de la República. El desbalance en los poderes se produce para que el ejecutivo sea más eficiente en la adopción de medidas políticas (en algunos casos, populismo), al mismo tiempo, se presenta la alianza con las fuerzas militares o armadas. La capacidad de ejecución del Ejecutivo se convierte en algo real y concreto cuando logra introducir cláusulas constitucionales para mejorar su desempeño. La forma como se manifiesta a nivel normativo es con la expedición de Decretos de Urgencia y Decretos

Legislativos. Los demás poderes del Estado se hacen dependientes del presidente para la ejecución de medidas o adopción de políticas concernientes a su sector.

El golpe de Estado de 1992 se concretiza con el apoyo de las fuerzas militares y los grupos empresariales. Las principales medidas adoptadas consistieron en la disolución del Congreso de la República, la suspensión de la Constitución y «concentraron el poder en manos del Ejecutivo». La reorganización institucional que efectuó Fujimori consistió en la «centralización [de] la toma decisiones en manos del Ejecutivo y las Fuerzas Armadas» (Burt, 2011, pp. 317 y 269). Como consecuencia inmediata se produce el desequilibrio de poderes, es decir, los «contrapesos constitucionales, parlamentarios y judiciales» (Quiroz, 2014, p. 363) son disminuidos en sus funciones y, en algunos casos, cooptados. El funcionamiento de los poderes estatales estuvieron sometidos a la voluntad del presidente de la República. El desbalance de los poderes se produce a favor del Ejecutivo, por tanto, las medidas políticas y económicas se diseñaron y concretizaron directamente por mandato del presidente.

TABLA 4

El uso de normas extraordinarias durante los años 1980 - 1995

Procedencia	1980 – 1985	1985 – 1990	1990 – 1992	1993 – 1995
Ejecutivo	811 (57%)	265 (21%)	537 (74%)	319 (86%)
Legislativo	608 (43%)	990 (79%)	191 (26%)	53 (14%)
Total	1419 (100%)	1255 (100%)	728 (100%)	372 (100%)

El gráfico contiene las normas expedidas por los gobiernos desde 1980 a 1995. Refleja que el Ejecutivo usa más normas frente al legislativo, esto se explica porque se da en contextos autoritarios. En el caso de Fujimori, antes y después del golpe de Estado utiliza más normas de carácter excepcional. Tabla tomado de Degregori y Meléndez, 2007, p. 52.

El cuadro muestra las normas expedidas tanto por el órgano Ejecutivo y Legislativo. El cuadro presenta las normas de carácter extraordinario que fueron usados por el Ejecutivo para implementar sus medidas políticas durante los años de 1980 a 1995. Notamos que el brazo ejecutivo del poder usa con mayor frecuencia normas de carácter extraordinario, esta situación se agravó durante el periodo de 1990 a 1995 porque el Ejecutivo utilizó con mayor frecuencia este tipo de normas. El periodo donde ponemos atención, representa el primero quinquenio de gobierno de Fujimori. En total, 856 dispositivos normativos son expedidos por el Ejecutivo, en cambio, el Legislativo solo dio 244 normas, por ende, el desbalance de los poderes es notorio. El uso de las normas extraordinarias denota la implementación inmediata de las medidas políticas del gobernante o representante de turno, que en este caso resultaba ser Fujimori. La actividad normativa del parlamento es minimizada debido al protagonismo del Ejecutivo.

El desbalance de los poderes durante el gobierno de Fujimori, específicamente, se produce con la aprobación de nuevo texto constitucional de 1993. El elenco de atribuciones que se le adjudican a nivel constitucional al presidente con la carta constitucional de 1993, entre otros, son: «nombramiento de embajadores, ascensos de altos mandos militares, entre otras. Además, el Presidente puede dictar medidas extraordinarias mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo a dar cuenta al Congreso» (Bernal, s/f, p. 66). La rama ejecutiva es incrementada en sus facultades constitucionales, lo cual repercute en las decisiones que en el futuro de adopten, en otras palabras, el brazo ejecutivo influye en las nuevas medidas políticas, económicas, sociales y jurídicas que se vayan a adoptar durante la presencia del representante, por ende, en este caso, Fujimori ajusta a sus conveniencias diversos proyectos políticos e incluye aspectos jurídicos, tal como sucedió con la Constitución de 1993.

En el paisaje constitucional de la década del noventa y, concretamente, cuando se redacta nuevo texto constitucional, advertimos que el problema constitucional cercano con mayor impacto con proyección hacia el futuro fue la introducción en la constituyente de 1993 de una disposición constitucional que permitía la reelección presidencial. Esto denota la inclinación de la cuestión política hacia el Poder Ejecutivo, gana notoriedad el órgano ejecutivo por sobre los otros poderes estatales. La reelección presidencial inmediata por otro periodo consecutivo, la disolución del Congreso de la República, la declaración de los regímenes de excepción, entre otros, son algunas facultades constitucionales dispensada el Ejecutivo para que pueda efectuarlas, sin

embargo, se desprende que el ejecutivo se consagra con mayores poderes. Posteriormente, para concretizar y afianzar el poder, el parlamento expide la Ley número 26657 (Ley de Interpretación Auténtica) que establecía el tema de la interpretación auténtica, lo cual pone de manifiesto el deseo de controlar y concentrar el poder dentro de la circunscripción del Ejecutivo.

Fujimori con el golpe de Estado de 05 de abril de 1992 vacía el orden constitucional del país. Dispone la suspensión temporal de la Constitución de 1979 que estaba vigente al momento en que ocurrieron los hechos calificados como antidemocráticos. Un año después de este hecho (golpe de Estado) se redacta nuevo texto constitucional con notable presencia del oficialismo en el CCD (1993), en tanto que introduce nuevas disposiciones constitucionales para favorecer el ejercicio de poder con mayores posibilidades para Fujimori.

La lógica común hace presagiar que si Fujimori expide nueva carta constitucional es para respetarla y obedecerla, de lo contrario, no tendría objeto el establecimiento de nueva norma fundamental. Sin embargo, advertimos de los hechos que el objetivo que tuvo fue manipular el contenido de la nueva Constitución para que se ajuste a sus proyecciones políticas, asimismo, una vez que entra en vigencia el nuevo texto constitucional, Fujimori quebranta el orden constitucional instaurado cuando el parlamento interpreta que estaba habilitado para postular a los comicios electorales del año 2000. En consecuencia, la misma persona que expidió la carta constitucional no lo cumplió y acató plenamente, es más, se alejó para incumplir con su promesa constitucional (participa en elecciones), de este modo, viola directamente el contenido de la Constitución.

El constituyente que aprobó la carta constitucional de 1993, de manera notable, «dotó de algunas mayores atribuciones al Ejecutivo pero no cuidó de modernizar simultáneamente las funciones del Congreso ni de establecer mecanismos fluidos de solución para eventuales conflictos entre ambos órganos» (Eguiguren, 1992, p. 35). En este escenario, el gobierno de Fujimori, inevitablemente, el poder se concentró en la «figura del presidente», esta situación, de alguna manera, constituye «una las mayores fortalezas del régimen» (Degregori, 2012, p. 66), sin embargo, también, proyectó problemas a nivel de comprensión y representación dentro de la población. Esto último, se puso de manifiesto cuando el régimen empieza a corromperse y usar inadecuadamente los recursos públicos.

El foro de la representación política estuvo permeado, casi de manera exclusiva, por la presencia de Fujimori. Con posterioridad, esta situación, tuvo consecuencias negativas dentro de la población y se sintió con mayor énfasis en las instituciones públicas. En otros términos:

«Al mantener su dominio [Fujimori] absolutista sobre el Estado, el régimen de Fujimori socavó a la institucionalidad democrático y reforzó viejos patrones de comportamiento político, incluida el personalismo autocrático y el clientelismo vertical» (Burt, 2011, p. 271).

Se consolida un gobierno que gira en torno a la presencia de un líder político notable, al mismo tiempo, aparecen los programas asistenciales y el discurso populista. Las decisiones políticas y programas políticos son planificados desde el Ejecutivo sin consultar a la población o la posible agenda

pública que pudieran plantear los demás órganos del Estado. Esto significa que:

«La concentración del poder legislativo en manos del presidente reduce la necesidad de deliberación y negociación, lo cual facilita la aprobación de cambios de política rápidos que podrían no tener el suficiente apoyo social y político. También podría ofrecer mayores oportunidades para que intereses particulares organizados influyan en las decisiones colectivas» (Negretto, 2015, p. 308).

La hipótesis que planteamos aquí es que el golpe de Estado del 05 de abril de 1992 significa el sometimiento de las instituciones públicas y se implementaron enmiendas constitucionales para lograr el posicionamiento del Fujimori en la arena política. El objetivo se logró, pero el costo fue grande, esto es, el quiebre en la institucionalidad y de la democracia. La línea nítida que trazó Fujimori, luego del golpe de Estado, es que «se concentraban [en el Presidente] y su Consejo de Ministros la facultad legislativa y la designación de los nuevos magistrados de factos de la Corte Suprema» (Landa, 2013, p. 658), en consecuencia, las principales decisiones gubernamentales estaban controlados por Fujimori. El poder se ejerció «sin contrapesos, las instituciones se reconstruyeron y funcionaron bajo la hegemonía del fujimorismo» (Tanaka, 2002, p. 52).

La tradición constitucional del Perú, empezando por la Constitución Política de 1823, 1828 y culminando en 1993, expresan que las formas de gobierno deben ser democráticas y tienen que estar cimentados en la división de poderes. Esta lógica en el plano formal hasta el día de hoy se ha

conservado sin mayores inconvenientes, sin embargo, en el terreno de la realidad se jugaron un conjunto de problemas que postergaron y quebrantaron los ideales constitucionales de la naciente república del Perú. El mayor daño hacia el orden constitucional y democrático ha sido proferido por el presidencialismo exacerbado y abusivo. La acumulación del poder en manos del Ejecutivo es un peligro para la vida constitucional de cualquier país, el Perú no fue ajeno a este contexto, por esta razón, el hilo conductor de las ideas republicanas es que en «el Perú, incluso en los gobiernos democráticos, las mayorías parlamentarias se convierten en una especie de apéndices del Poder Ejecutivo al que sostienen» (López, 2001, p. 79). Lo que pasó en el Perú a inicios de la década de los noventa es que las palancas constitucionales, nuevamente, fueron concedidas a favor del Ejecutivo con la consecuente desactivación del parlamento.

En suma, de todo lo descrito, la idea constitucional que rescatamos es que las enmiendas introducidas por el CCD en 1993 buscaron favorecer al Ejecutivo, en otras palabras, todo conduce a que era importante poner énfasis en que el poder estuviera en dominio de uno de los poderes del Estado. Esta situación se produjo de manera casi natural porque el órgano competente para elaborar la Constitución estuvo dominado por la mayoría parlamentaria de oficialismo. Es así que en los debates constitucionales y en la redacción final del texto constitucional, se introdujeron cláusulas y disposiciones constitucionales que promovieron mayor intervención y actividad que quedaba reservada en manos del Ejecutivo (en ese tiempo representado por Fujimori).

4.8.8. PROBLEMA CONSTITUCIONAL 8: EL REFERÉNDUM DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN Y LA DENUNCIA DE FRAUDE EN LA CONSULTA POPULAR

El nuevo texto constitucional fue consultado a la población para que sea aprobada. La pregunta que se hizo a la población es *¿Aprueba usted la Constitución aprobada por el Congreso Constituyente?* (Cfr. Wiener, 2001, p. 210). La redacción final de la Constitución corrió a cargo del CCD, este proyecto consolidado se envía al referéndum del 31 de octubre de 1993. Los constituyentes pensaron en que la nueva Constitución debía tener respaldo popular, al menos, en su aprobación. Esto en buena cuenta significaba poner de conocimiento a la ciudadanía sobre el contenido de la carta constitucional, asimismo, solicitar que expresaran si estaban de acuerdo o en desacuerdo con la misma. Es una actitud positiva poner a disposición de la población todo el contenido del texto constitucional, debido a que en ella los constituyentes decidieron aspectos importantes para la vida política y jurídica del país.

Los mecanismos y las formas para cambiar una Constitución y, posteriormente, dar a conocer a la población son diversas; sin duda, una de las maneras para poner en conocimiento de la ciudadanía es el referéndum. Los constituyentes del 93 optaron por usar este medio para que los ciudadanos manifiesten su voluntad frente al nuevo texto constitucional, en otras palabras, la función que delegaba a la población era la de aprobar o desaprobado la carta constitucional que había sido redactada por el CCD.

La campaña tanto por SI y por el NO fueron muy fuertes. Los que apoyaban la nueva Constitución eran, evidentemente, los representantes

políticos y personas que estaban cerca del oficialismo (Fujimori). El lema que usaron para ganar confianza entre la población y de esta manera obtener consentimiento favorable hacia el nuevo texto constitucional era: «ahora tenemos la oportunidad». La preocupación de Fujimori, ciertamente, no estaba centrada en que llegara a la mayor cantidad de personas el contenido de la nueva Constitución, por ende, «no buscó comunicar detalladamente a los electores el contenido y los efectos positivos del proyecto de la nueva Constitución» (Murakami, 2012, p. 349). El objetivo era legitimar su gobierno y para lograrlo era suficiente que se consiguiera la aprobación del nuevo texto constitucional.

Las personas que apostaban por el NO movilizaron la masa popular y también dieron mensajes para que no sea aprobada el nuevo texto constitucional. La consideraban como una excusa para revestir de legalidad constitucional al golpe de Estado. La aprobación de la nueva Constitución representaba la constitucionalización de la ruptura con el orden institucional democrático y constitucional vigente. Indicaron que únicamente representa al oficialismo la nueva Constitución, asimismo, advirtieron de que podrían cometerse fraude en el referéndum. El NO ponía énfasis en que no era el momento para preparar nueva carta constitucional, a lo mucho, lo que correspondía era introducir cambios puntuales en la Constitución predecesora (1979), le parecía exagerado modificar el orden constitucional por cuestiones que podrían haberse solucionado mediante reformas parciales. La mayor desconfianza que despertó el nuevo texto constitucional en el NO es que Fujimori, probablemente, tendría intenciones de quedarse en el poder por más

tiempo, para lo cual requería manipular y adaptar a su manera la nueva Constitución (i.e permitir reelección).

Los resultados del referéndum del 31 de octubre de 1993 dan como resultado favorable para el SI, logrando obtener el 52.33% de los votos válidamente emitidos. El NO obtiene el 47, 67% de los votos válidamente emitidos. Esto representaba la aprobación de la nueva Constitución con el respaldo popular. Como la mayoría de la población (52.33%) al ser consultada sobre el nuevo texto constitucional había manifestado estar a favor (aprobaron), era suficiente para que entre en vigencia la Constitución. A Fujimori no le interesó que se haya presentado un estrecho margen de respaldo hacia la nueva carta constitucional, lo que realmente importaba fue que tuvo respaldo de la mayoría de la población. Los políticos y las personas que no estaban de acuerdo con la Constitución, únicamente, les quedaba aceptar la decisión de la mayoría de la población. Esta situación de por sí ya es problemática, debido a que está tomándose como punto de referencia la mayoría simple para aprobar nuevo texto constitucional, por ende, no le interesaba a Fujimori que existiera una gran cantidad de personas que la desaprobaban. Bueno, este escenario, acudiendo a los términos formales de la democracia podría convalidarse para que no se siga generando más inconsistencias sociales.

El asunto que realmente llama la atención son las cifras que no se leen y toman en consideración. Estamos refiriéndonos a los votos nulos, blancos y, de sobremanera, al número de ausentismo. La norma que fue sometida a referéndum es nada menos que la Constitución Política, por ende, el número de la población que debía participar y decidir ora por el SI ora por NO, tendría

que haber llegado a casi la totalidad de las personas electoralmente aptas en ese momento. La exigencia que se demanda para la aprobación de la norma constitucional es porque en ella se deciden cuestiones importantes para el país, asimismo, repercute en todo el sistema jurídico. Era menester que la participación popular y el nivel de aprobación fuese alto para que la nueva Constitución tuviera aceptación y legitimidad. El nivel de ausentismo en números asciende a 3'442,078 de ciudadanos, esto significa que alrededor de un tercio de la población electoral no acudió al referéndum. El número total de electores en ese momento ascendía 11'620,820 de ciudadanos. La lectura desde la teoría constitucional y la democracia, no encontramos justificación válida para solapar la voluntad de ese tercio de población que no participó en el referéndum. En todo caso, se debió volver a convocar a nuevo referéndum donde quede garantizado la participación de la población.

La Constitución, literalmente, se aprobó a espaldas de un número considerable de personas. El consentimiento y la decisión del grupo de ciudadanos que no participaron en el referéndum debían ser tomados en consideración de todos modos, por las siguientes razones: a) nueva Constitución significa organizar las estructuras del poder y establecer los derechos de los ciudadanos; b) nueva Constitución es sinónimo de consenso popular y político; c) el gasto económico para efectuar el referéndum es cubierto con recursos públicos, y, d) en este caso, el poder político liderado por Fujimori, tenía que mostrar credenciales democráticas suficientes si quería, realmente, reivindicar el orden constitucional que había sido quebrantado con el golpe de Estado.

TABLA 5

Referéndum para la aprobación de texto constitucional de 1993

Opción.	Votos.	Porcentaje sobre votos válidamente emitidos.	Porcentaje sobre votación total.	Porcentaje sobre total de electores.
SI	3'895,763	52.33%	47.63%	33.52%
NO	3'548,334	47.67%	43.38%	30.53%
Votos válidos	7'444,097	100.00%	91.02%	64.06%
Votos nulos	518,749	-	6.34%	4.46%
Votos blancos	215,896	-	2.64%	1.88%
Votos emitidos	8'178,742	-	100.00%	70.38%
Ausentes	3'442,078	-	-	29.62%
Inscritos/población electoral	11'620,820	-	-	100.00%

Referéndum del 31 de octubre de 1993 (Nueva Constitución). El cuadro muestra la cantidad de ciudadanos que votaron por el SI a la nueva Constitución, asimismo, aparecen aquellos que votaron por el NO; adicionalmente, se registra los votos nulos y blancos, así como el número de ausentes. **Fuente:** Tuesta, 1994.

En otros términos, luego del referéndum de la Constitución de 1993, el respaldo y rechazo hacia la misma quedó así:

«del total de la población electoral, sólo el 33% dijo “SI” a la nueva Constitución. El 30.5% le dijo “NO”. Más del 6% votó en blanco o vicio su voto, y casi el 30% se abstuvo de hacerlo. Estas tres últimas cifras superaron con creces los votos por el “SI”. Ello evidencia la ausencia de un pleno consenso ciudadano para aprobar la nueva Carta» (Abad, 2016, p. 24).

El aspecto que resaltamos es que no se alcanzó el pleno consenso ciudadano que requiere una Carta Constitucional para ser aprobada. El

sentimiento o apego constitucional no estaba vigente entre la población al momento en que se sometió a referéndum el texto constitucional. Es más, el referéndum estuvo mal planteado por el gobierno, puesto que:

«se hacía votar en bloque una Constitución que pocos conocían y que poco parecía interesar, se sobresaturaba los medios de comunicación con propaganda política gubernista a la moda fredemista de 1990 y la víspera se habría producido una manipulación electorera, presentando en TV a un domesticado Abimael Guzmán» (Salcedo, 2017a, p. 439).

El referéndum llegó a polarizar el país por completo. Los que estaban de acuerdo con la nueva Constitución, es decir, aquellas personas que apoyaban el SI, se mantenían en su posición y, es más, llegaron a reconocer la legitimidad del gobierno de Fujimori post golpe de Estado. En el carril contrario se encontraban las organizaciones políticas y la ciudadanía que se oponía al nuevo texto constitucional, esto es, pedían marcar por el NO en el referéndum. En tal escenario, la población estaba fragmentada por la mitad, el 50% decía SI a la nueva Constitución y el otro 50% decía NO. Esto no era todo, también, hubo con mayor incidencia el desconocimiento del texto constitucional, pensamos que por este motivo gran parte de la población no acudió a marcar ya sea por el SI o por NO el 31 de octubre de 1993 (tal como lo detallamos en el párrafo precedente).

En términos democráticos y de legitimidad, la Constitución de 1993 presenta vacíos considerables. Los constituyentes de 1993 pensaron que para la aprobación de un texto constitucional era suficiente el respaldo de la mitad más uno de la población. El consenso democrático y, por ende, la legitimidad

se obtenía por esta vía (50% + 1 de apoyo de la población), según los constituyentes de 1993; sin embargo, el criterio adoptado es errado porque el contenido de la Constitución debe ser consultado a toda la población, de lo contrario, no tendría vocación democrática porque respondería a intereses particulares o de ciertos grupos políticos. Mediante el referéndum lo que se busca es evitar que se presente problemas sobre la legitimidad de la Constitución y el objetivo es lograr el mayor consenso posible de la población. Esto último es lo que faltó en la Constitución de 1993 porque estuvo ausente considerable número del cuerpo electoral del país.

4.8.8.1. BREVE REFERENCIA A LAS CRÍTICAS DEMOCRÁTICAS DE LOS REFERÉNDUMS CONSTITUCIONALES EN LA DOCTRINA

Los referéndums constitucionales, normalmente, son «el método mediante el cual la ciudadanía controla el trabajo de los delegados electos para redactar una nueva constitución o las propuestas presentadas por un grupo de ciudadanos» (Colón-Ríos, 2013, p. 173). Los referendos constitucionales son «parte del sistema de pesos y contrapesos característicos del Estado constitucional, y no un mecanismo para el ejercicio del poder constituyente (en ellos, el pueblo actúa como electorado, no como soberano popular)» (Colón-Ríos, 2013, p. 171). En consecuencia, los referéndums están para garantizar la participación de la ciudadanía en cuestiones constitucionales, asimismo, son alternativas válidas para activar poder de la voluntad popular.

Joel Colón-Ríos, siguiendo a Dietrich Conrad indica que:

«el valor de un referendo constitucional es dudoso, pues estos eventos se restringen a unas pocas preguntas a ser respondidas con un «sí» o

un «no», no proveyéndole al pueblo una oportunidad de participar activamente en la preparación de detalles constitucionales, siendo así, como mucho, un poder último de veto. [...] un ejercicio plesbicitario en el cual los electores simplemente expresan su apoyo u oposición al oficialismo. Un refrendo tampoco garantiza el grado de deliberación y debate necesario para la maximización del principio de participación popular: los ciudadanos no se convierten en autores de la reforma sino meramente consiente ella” (Colón-Ríos, 2013, p. 172).

La redacción y aprobación de una Constitución tienen que llevarse consultando a la población. En ese sentido, según la cita que reproducimos de Conrad, no tiene valor epistémico la consulta a la población de los contenidos de la Constitución cuando previamente ya han sido redactadas por un grupo de personas. El papel del pueblo se limita a marcar un SI o un NO en el referéndum. Frente a los lentes constitucionales y democráticos el referéndum denota la ausencia de participación popular, al menos esto sucede cuando se reduce al binomio de opciones que indicamos.

En el caso de la Constitución de 1993 esta situación se presenció con nitidez, es decir, el pueblo fue consultado cuando el texto constitucional ya había sido discutido y redactado por el CCD, entonces, ¿dónde radica la decisión del pueblo? ¿dónde se ubica la participación del pueblo en el nuevo pacto constitucional? ¿Cuando el pueblo se adhiere a una opción sea al SI o al NO ya está decidiendo el contenido mismo de la Constitución? ¿Realmente responde a las expectativas de la ciudadanía cuando entra en vigencia el pacto constitucional que fue previamente elaborado?

4.8.8.2. LA DENUNCIA DE FRAUDE EN LA APROBACIÓN DE NUEVO TEXTO CONSTITUCIONAL (VOTO SINGULAR DE JUAN CHÁVEZ MOLINA)

El entonces magistrado del Jurado Nacional de Elecciones, Juan Chávez Molina, formula voto singular en las resoluciones 023 y 024-93-REF/JNE de 8 de diciembre de 1993, denuncia que en el referéndum se han presentado «graves irregularidades, suficientes para modificar los resultados de la elección». En forma detallada explica que se han presentado las siguientes irregularidades:

- Las actas electorales, ya sea las de sufragio o las de instalación o las de escrutinio, sin tener las tres firmas de los miembros que constituyeron la Mesa, requisito de cumplimiento obligatorio indispensable, para tener mérito de documento idóneo válido. Su omisión las invalida de nulidad para certificar que los resultados registrados en las indicadas actas son legales.
- Las actas en las cuales la suma de los votos válidamente emitidos, agregados a los votos en blanco y los votos nulos, superan a los votos sufragados; esto es, al total de las cédulas emitidas e ingresadas al ánfora, en la elección del Referéndum del día 31 de octubre de 1993.
- El número total de votos escrutados, contando los votos válidamente emitidos, los nulos y los votos en blanco, superan al total del número de ciudadanos que concurrieron al acto electoral de esa mesa, la irregularidad producida es insalvable y nulo todo el resultado de ese escrutinio en mesa.

- Que, el resultado de la consolidación nacional de las cifras correspondientes al SI o al NO, que adolecen de nulidad, comprometen al proceso electoral de Lima, que representa un tercio de la votación, con lo cual se configura uno de los casos señalados en la Constitución del Perú. Comprometen, también, las circunscripciones de Arequipa, Puno y Ayacucho. Incorre así en otro de los casos señalados. También determinado con graves irregularidades como exige la Constitución Política del Perú. (Cfr. Molina, 2000, pp. 407 - 411).

Los aspectos negativos que expone Chávez Molina en el referéndum de la Constitución de 1993 son:

«haberse dado intimidación e inducción autoritaria por quienes ejercían, durante la campaña funciones públicas; el tipo de propaganda oficialista a favor del SI; la intimidación ejercida sobre el propio JNE; y graves irregularidades cometidas en el proceso de votación en Lima, Arequipa, Puno y Ayacucho» (Miró Quesada citado en Molina, 2000, p. 619).

El referéndum constitucional del 31 de octubre de 1993 estuvo manchado de fraude y engañó a la población sobre los resultados finales. Las denuncias que se hacen sobre la amenaza, presión e intimidación, así como las irregularidades en el conteo de las actas sufragadas, entre otros, provienen de un representante de una entidad pública, tal como lo es el Jurado Nacional de Elecciones. Los hechos que ha hecho público son graves por esa razón dejó constancia en un voto singular las irregularidades que estaban cometándose con el referéndum de la Constitución de 1993.

El proceso de promulgación de la nueva Constitución estuvo marcado por hechos irregulares que atacan el corazón del proceso de referéndum. En estas circunstancias, lo elogioso hubiese sido que el texto constitucional no entre en vigencia y que se realice nuevo referéndum. La Constitución no puede ser producto de las desavenencias e irregularidades, el pacto constitucional debe respetar la voluntad popular porque a ella se debe su existencia. Las patologías que se produjeron lo que hacen es atacar la legitimidad de la Constitución.

En síntesis, la nueva Constitución fue aprobada mediante referéndum el 31 de octubre de 1993. La opción que se le ofreció a la ciudadanía para que marcara era el SI y el NO, una de estas debía elegir el día del referéndum. Como detallamos precedentemente, el SI ganó por escaso margen, lo cual pone en entredicho la legitimidad de la Constitución porque gran sector del cuerpo electoral estuvo ausente el día del referéndum. La Constitución, en buena cuenta, podría decirse que fue impuesto a grupo de ciudadanos que no acudieron a votar. Sumado a esto, en voto singular, Juan Chávez Molina, denuncia que hubo irregularidades en el proceso de conteo de votos en la Provincia de Puno, Ayacucho, Arequipa y Lima, asimismo, hubo amenazas de por medio. Todo esto demuestra que a Fujimori lo que le interesaba era lograr la aprobación de la nueva Constitución sin que se haya percatado que estaba herido y las anomalías eran evidentes. El consenso popular fue dejado de lado para introducir la voluntad del soberano Fujimori.

4.9. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: ANÁLISIS SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993

El supremo intérprete de la Constitución ha tenido oportunidad para pronunciarse sobre el texto constitucional de 1993. En el expediente N°014-2002-AI/TC (Colegio de Abogados del Cusco contra Congreso de la República), el Tribunal Constitucional ha señalado puntualmente los aspectos teóricos y las implicancias prácticas de la reforma constitucional. Como la norma impugnada era la carta constitucional de 1993, el Tribunal Constitucional, se ha pronunciado sobre el origen y el proceso de elaboración de dicha norma. Los argumentos fácticos y jurídicos desarrollados en la sentencia constitucional merecen ser evaluados y leídos con atención, porque el Tribunal Constitucional explica de manera sucinta las patologías que se suscitaron al momento de redactar el nuevo texto constitucional, asimismo, señala de modo plausible que hubo fraude para aprobarla en el referéndum de 1993.

Mediante el proceso de inconstitucionalidad, la norma que es cuestionada por los demandantes es la Ley N° 27600 (Ley que suprime firma y establece proceso de reforma constitucional). Las razones que se esgrimen –entre otros– para cuestionar la norma son: a) el artículo 1° de la Ley N° 27600 suprime la firma de Alberto Fujimori Fujimori del texto constitucional de 1993, por ende, mediante este hecho lo que está sucediendo es que se despromulga la Constitución (retiro de la firma de la persona que la promulgó); b) en el artículo 2° de la Ley N° 27600 se encarga a la Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales para que proponga un proyecto de reforma total

de la Constitución, tomando en consideración el texto constitucional de 1979 (esta acción, necesariamente, tiene que recaer en el Poder Constituyente y no en un poder constituido); y, c) el Congreso pretende dictar nueva Constitución.

4.9.1. LA CONSTITUCIÓN DE 1993: REFORMA, PROBLEMAS DE LEGITIMIDAD Y PROMULGACIÓN

El Tribunal Constitucional explica que mediante Decreto Ley N° 25684 (Ley de Elecciones para el Congreso Constituyente Democrático), se encargó la elaboración de nueva Constitución al Congreso Constituyente Democrático. Este órgano estaba encargado de redactar la nueva Constitución, al mismo tiempo, tenía la facultad de ejercer funciones legislativas. El procedimiento que debía seguir la promulgación del nuevo texto constitucional era la siguiente: a) la redacción final de la carta constitucional iba ser sometida a referéndum (las opciones que habían eran el SI y el NO), y, b) si ganaba el SI en el referéndum el Presidente de la República la rubricaba y la promulgaba.

El supremo intérprete de la Constitución indica que el Decreto Ley N° 25684 es producto de un «gobierno de facto», asimismo, establece aspectos puntuales para cuestionar la validez del texto constitucional de 1993, tales como son: a) la promulgación de la nueva Constitución estuvo a cargo del representante del Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional, el mismo que limitó las facultades del Poder Constituyente, y, b) el encargado de promulgar la nueva Constitución era el presidente de la República, según lo prevé el artículo 147° del Decreto Ley N° 25684, sin embargo, el *estatus* de presidente Alberto Fujimori Fujimori lo perdió cuando dio el golpe de Estado el

05 de abril de 1992, por tanto, era ilegítimo su intervención en dicho acto debido a que había quebrado el orden democrático en el país.

El Tribunal Constitucional deja sentado claro que el único órgano competente para promulgar la Constitución es el Poder Constituyente. El órgano encargado para elaborar el texto constitucional (el CCD) no tenía legitimidad ni representatividad popular, por ende, no era democrático, asimismo, Alberto Fujimori Fujimori no tenía «la condición formal de presidente constitucional de la República»¹ cuando se promulgó la nueva Constitución. Más adelante, el TC es mucho más crudo al indicar que:

«la Constitución de 1993 se dictó con el objeto de legitimar un golpe de Estado y revestir de legalidad al gobernante de facto, a través de un referéndum de muy dudosa legitimidad. Ella se expidió no tanto por deseos del dictador, sino como consecuencia de la presión de la opinión pública y de los organismos internacionales».

El otro hecho vulneratorio de la Constitución y la democracia que considera el supremo intérprete de la Constitución es que se inobservó por completo el procedimiento de reforma que regulaba el texto constitucional de 1979 (vigente al momento de los hechos). Sin embargo, Fujimori, luego del golpe de Estado del 5 de abril de 1992, lo que decide es convocar a Congreso Constituyente Democrático para que éste órgano estableciera el camino a adoptarse «si reformaba la Constitución de 1979 o daba una nueva Constitución».

¹ Exp. N° 014-2002-AI/TC, fundamento jurídico 29.

4.9.2. LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL GOLPE DE ESTADO Y LOS RESULTADOS DEL REFERÉNDUM DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1993)

El Tribunal Constitucional, en todo momento, enfáticamente indica que la Constitución de 1993 es producto del golpe de Estado del 5 de abril de 1992. Las calificaciones y hechos que pone de manifiesto son:

«la corrupción generada por el uso arbitrario, hegemónico, pernicioso y corrupto del poder, y [el agravio] al sistema democrático, pues se aprobó deformándose la voluntad de los ciudadanos».

Estos hechos revelan que la democracia y el texto constitucional de 1979 fueron quebrantados bajo un orden autoritario y antidemocrático.

En relación con la forma en que se procedió a elegir a los miembros del Congreso Constituyente Democrático, indicó que:

«El Jurado Nacional de Elecciones declaró válidos solo 6'237,682 votos y estableció 1'620,887 votos nulos y 333,277 votos en blanco. Por la agrupación oficial Cambio 90-Nueva Mayoría votaron únicamente 3'075,422, lo que representó el 36.56% de los votantes y el 27.34% del universo electoral. Con esa votación, obtenida con coacción y visos de fraude, la agrupación referida consiguió la aprobación del Proyecto de Constitución de 1993».

Lo llamativo de este punto es que el Tribunal Constitucional anota la presencia de coacción y visos de fraude en el referéndum. Más adelante, afirma categóricamente que:

«si se considera la intervención coercitiva de la cúpula militar, cogobernante, la falta de personeros en las mesas de votación, la adulteración de las actas electorales y la manipulación del sistema informático, hechos que fueron denunciados por los partidos políticos de oposición y los medios de comunicación social, resulta bastante dudoso el resultado del referéndum del 31 de octubre de 1993 y, por lo tanto, cuestionable el origen de la Constitución de 1993».

En resumen, si tomamos como punto de partida que el 31 de octubre de 1993 el cuerpo electoral en todo el Perú ascendía a un total de 11'518,699, y, el número de personas que acudieron al referéndum fue de 8'178,742. Notamos, claramente, que buena cantidad de personas no participaron en el referéndum, por ende, no es nada descabellado que ponga en duda los resultados de la misma el Tribunal Constitucional.

En suma, el Tribunal Constitucional efectuando una lectura desde la teoría constitucional y los postulados de la democracia sobre el origen de la Constitución Política de 1993, indica que existe presencia de rasgos autoritarios y que carece de legitimidad constitucional. Las anomalías que pone de manifiesto son suficientes para llamar la atención sobre el modo en que fue redactado y aprobado la Constitución Política de 1993. El sentido del fallo, a pesar de las consideraciones expuestas, es que se declare infundada la demanda de inconstitucionalidad. La razón fundamental para que este órgano haya tomado esa decisión es que su existencia se debe al cuestionado texto constitucional, de estimar la demanda, también, se estaría desactivando el TC. Para evitar esta situación es que declara infundada la demanda. El fallo es

polémico, sin embargo, son interesantes los aspectos que son denunciados por el TC en la mayoría de sus considerandos.

4.10. EL AUTORITARISMO DE FUJIMORI Y LOS CALIFICATIVOS AL 05 DE ABRIL DE 1992

4.10.1. EL CARÁCTER AUTORITARIO DE GOBIERNO DE FUJIMORI

El periodo de gobierno de Fujimori que comprende desde 1990 a inicios de 2000, es considerado como autoritario o, también, se dice que el Perú estuvo bajo un régimen autoritario. Los ejes sobre los cuales se caracterizó el gobierno de Fujimori son:

«En primer lugar, y a nivel de las elites de toma de decisiones, creó un aparato de espionaje en el Servicio de Inteligencia Nacional (SIN) a cargo de Vladimiro Montesinos que, a partir de la vigilancia ilícita a los opositores del régimen, fue creando una estructura de reglaje en base al “chuponeo telefónico” (interceptación telefónica) que se convirtió en el núcleo del quehacer político oficialista y a partir del cual se practicó el chantaje para perennizar los intereses del fujimorismo. El segundo elemento consistió en la estructuración de un aparato clientelar que tenía como referente el aparato estatal y los programas sociales. Dicha estructura fue apartidaria, y se basó en la satisfacción inmediata de prebendas puntuales a líderes locales que permitían controlar demandas sociales a partir del autoritarismo de un régimen con estados de excepción que interpretaba cualquier protesta ciudadana en una amenaza terrorista» (Meléndez & León, 2010, p. 459).

El gobierno de Fujimori desde sus inicios fue identificado con «los intereses y los proyectos militares». Fujimori efectuó la «reorganización de los aparatos castrenses», asimismo, revisó los planes que existían para luchar con la sub-versión. Estas medidas adoptadas sirvieron de excusa para introducirse en las actividades que estaban realizando los grupos castrenses, al mismo tiempo, vio por conveniente reconocerle papel más activo en las acciones políticas. Adicional a estos aspectos adoptados:

«Fujimori se hizo eco de los intereses militares al poner en marcha una sistemática campaña que responsabilizaba a los partidos políticos, a las organizaciones sociales y a las instituciones estatales por el caos del país, crítica que extendió a la democracia representativa. Esta consigna le granjeó al Presidente un halo de renovación que auguraba la modificación de los obsoletos organismos y prácticas gubernamentales, así como la de las relaciones de la sociedad con el Estado, lo cual incrementó las simpatías con que contaba entre las desorientadas y fatigadas masas populares» (Cotler y Grompone, 2000, p. 24).

El carácter autoritario se manifestó de modo patente cuando Fujimori introduce formas no democráticas de representativas en el nuevo texto constitucional. Nos referimos a la reelección. La continuidad en el poder, a través de mecanismos legales, lo muestra como un personaje que busca la «continuidad autoritaria» (López, 2001, p. 66) o mantener un régimen de gobierno no democrático.

Las disidencias y las discrepancias durante el gobierno de Fujimori son una variable constante, es notable la ruptura que se produce entre Fujimori y

Máximo San Román (primer Vicepresidente del Estado). El parlamento, luego del golpe de Estado, liderado por la oposición nombra a San Román «presidente constitucional del Perú por los congresistas críticos a Fujimori y al 5 de abril» (Murakami, 2012, p. 302). Esta situación pone en evidencia el carácter no democrático del gobierno de Fujimori.

La clausura de las principales instituciones del gobierno, el incremento del poder de las fuerzas armadas, la censura en los medios de comunicación y el amedrentamiento hacia la población, son situaciones que dominaban el ambiente social y político en la época de Fujimori. Fujimori actúa en complicidad de Vladimiro Montesinos y las «FF. AA. a partir del golpe de Estado de abril de 1992 hasta su derrumbe en noviembre del año 2000». (Medina y Zorrilla, s/f, págs. 63 y 64). El desenvolvimiento que tuvo en el poder Fujimori fue acompañado de Vladimiro Montesinos, durante los 10 años en que estuvo en el poder (1990 – 2000). La continuidad de esta forma de gobierno significaba la presencia de «nuevo totalitarismo que se anuncia para el siglo XXI» (Dammert, 2001, p. 12).

Las reglas democráticas fueron rotas por Fujimori el 05 de abril de 1992, es decir, con el golpe de Estado. El grado de ruptura con el orden democrático fue detenido por la presión internacional, sino hubiese sucedido esto, se habría instalado en el país una verdadera dictadura. Esta situación aminoró la concentración total del poder y el uso despiadado de la misma, más bien, lo que se estableció es una «dictablanda». La convocatoria a elección de CCD abrió camino hacia una «democradura de carácter plesbicitario» (López, 2001, p. 67). El 05 de abril de 1992 es vista como un régimen de gobierno que pertenece a la «familia de los regímenes autoritarios» (López, 2001, p. 67),

asimismo, se apunta que tiene peculiaridades que lo diferencian de un gobierno totalitario o autoritario absoluto, porque hubo la reestructuración de las instituciones y la vuelta hacia la vida democrática con clara influencia de Fujimori. El poder seguía concentrado en el presidente de la República.

En otro lugar, se anota que entre los meses de abril a noviembre de 1992 hubo, en términos formales, un gobierno constitucional, sin embargo, en los hechos «era una dictadura que centralizaba todos los poderes» (Degregori, 2012, p. 40). Fujimori cuando asumió el poder lo hizo dentro del marco constitucional y democrático, ergo, con el transcurso del tiempo instaló un proyecto político de carácter «autoritario» porque se propuso alcanzar sus objetivos mediante el uso de «medios no democráticos» (Burt, 2011, p. 268). Luego del golpe de Estado, la línea de gobierno que asumió fue de carácter autoritario, debido a que se liquidaron las «instituciones democráticas», esto se consolidó mediante el gobierno a través de «decreto ley y sin control alguno» (Pease y Romero, 2013, p. 353). En tal contexto, de manera general, el régimen político al que dio impulso Fujimori, claramente, no se circunscribe dentro de los cánones democráticos, pero, a pesar de ello, no se podrían calificar al íntegro de su gobierno como dictadura sino que «más bien una de las modalidades de los regímenes autoritarios» (López, 2001, p. 66).

4.10.2. LOS CALIFICATIVOS AL GOLPE DE ESTADO

El 05 de abril de 1992 es una fecha nefasta para el régimen democrático y constitucional del país. Esta fecha es conocida y calificada como el día en que se dio el «autogolpe», «golpe de Estado» o «fujigolpe». La denominación que le dan son diversos, algunos prefieren llamarlo ***golpe de Estado*** y calificarlo

como **gobierno autoritario** a la década de Fujimori (Cfr. Abad y Garcés, 1993; Rospigliosi, s/f, p. 407; Ballesteros, 2013, p. 35, López, 2001, p. 66; Degregori y Meléndez, 2007, p. 15; Ford, Luna & Mendoza, 2001, p. 338; Borea, 2013, pp. 471 y 472; Planas, 1992, p. 58; García, 2013, p. 501; Dammert, 2001, p. 17; Ballesteros, 2013, p. 35). También, se indica que fue un **autogolpe** (Cfr. Quiroz, 2014, p. 363; Degregori, 2012, p. 29; Landa, 2013, p. 653; Segado, 2012, p. 86; Pease y Romero, 2013, p. 352; Bernales, 2001, p. 39; Murakami, 2012, p. 292). La denominación poco importa, debido a que en esta fecha, Fujimori realizó un acto autoritario, debido a que se desarticulaban los poderes del Estado y la ciudadanía estaba sometida a la acción de las fuerzas armadas.

El mensaje presidencial del 5 de abril de 1992 califica como golpe de Estado, porque Fujimori desactiva el parlamento, el poder judicial y los organismos constitucionales, asimismo, hace alianza con las fuerzas armadas. Estos hechos, nítidamente, transmiten que se quebrantó la estructura estatal y gubernamental basado en la división de poderes, por tanto, el poder se encontraba en manos del presidente, en este caso, Fujimori. El golpe de Estado, en buena cuenta, significa la desarticulación de las instituciones públicas y adjudicar poderes plenos al presidente de la República. Las funciones de los otros poderes quedan en manos de Fujimori.

4.10.3. LAS RAZONES DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN: LA JUSTIFICACIÓN DEL RÉGIMEN AUTORITARIO DE GOBIERNO DE FUJIMORI

Las constituciones a nivel de la experiencia comparada y, según, la teoría constitucional, se crean bajo contextos democráticos; en aquellos lugares

donde se produce en condiciones antidemocráticas son objeto de cuestionamientos frecuentes y se busca cambiarla. En el caso peruano, el golpe de Estado del 05 de abril de 1992, es un antecedente que hiere y ataca directamente el corazón de la Constitución Política de 1993. Nace con el propósito de darle «legitimidad a una dictadura y [presenta] mecanismos para fortalecer y perpetuar a un gobierno» (Bernaldes, 2001, p. 46). Este texto constitucional se justifica como un proyecto personalista, debido a que su elaboración estuvo a cargo de un parlamento (CCD) compuesto con mayoría oficialista, asimismo, el respaldo popular hacia la misma fue escasa.

La carta constitucional de 1993 no es un proyecto consensuado y tampoco goza de aceptación de la mayoría de la población. El nuevo texto constitucional se crea como un «instrumento jurídico y político destinado a legitimar el golpe del 5 de abril de 1992» (Abad, 2016, p. 14). Los puntos que producen desencuentro constitucional son: a) la manipulación de las reglas constitucionales previstas en la carta constitucional de 1979, y, b) introducir mecanismos constitucionalmente válidos para que el régimen no democrático y autoritario de Fujimori se consolide en el gobierno.

4.10.4. LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA: LA NUEVA SOCIEDAD PERUANA

El gobierno llega a dominar los espacios públicos en todo sentido porque empieza a iniciar con políticas sociales para favorecer a la población desaventajada. La transición democrática es el resultado de la coalición entre las «fuerzas del gobierno» con la «oposición», sin embargo, no se presenta esta situación, es más, es la «sociedad civil autónoma» junto a los ciudadanos

resistían la fuerza política del gobierno. En algunos casos resultaba casi imposible luchar desde la sociedad contra aquellos ciudadanos que habían resultado «colonizados» por los programas sociales impulsados por el gobierno de Fujimori (López, 2001, p. 62). La división entre la sociedad civil cansada de la corrupción y el clientelismo político implantado por Fujimori y aquella parte de la sociedad que se veía favorecida con las políticas sociales que partían del gobierno. En esta situación era difícil luchar contra el gobierno.

El progresivo avance hacia la democracia se dio de la mano de la población. La transición comienza de manera «gradual», en algunos casos, el cambio fue dirigido por los dirigentes del gobierno autoritario hasta la «transmisión del mando del gobernante legítimamente elegido». El objetivo no se logró porque se presentaron hechos fraudulentos que pusieron en duda las intenciones de Fujimori, por ende, tenía que colapsar el régimen fujimorista. Como consecuencia de ello, encontramos que muchos responsables de los crímenes y de la corrupción terminaron en la cárcel (López, 2001, p. 83). El régimen de gobierno de Fujimori quería continuar en el poder, sin embargo, se puso frenos con la intervención oportuna de la población que logró cambiar la realidad política.

En suma, al producirse la transición, también era oportuno cambiar el texto constitucional que se había dado en condiciones antidemocráticas. La primera oportunidad para pensar el tema constitucional se presenta con el gobierno de transición, de alguna forma, busca poner en la palestra pública la necesidad de cambiar la Constitución que fue creada en un escenario autoritario. Entonces, el cambio no solo debía ser a nivel de la política y los representantes, sino que también debía repercutir en el tema constitucional,

esto último de alguna forma sucedió, pero no fue suficiente su impulso. El inicio de nueva sociedad peruana, también, significaba redactar nuevo texto constitucional que responda al tiempo democrático que empezaba a respirarse.

4.11. EL ESCEPTICISMO EN LA DISCUSIÓN PARA LA REFORMA CONSTITUCIONAL: LA RESPUESTA DEL GOBIERNO DE TRANSICIÓN AL PROBLEMA CONSTITUCIONAL Y LA AUSENCIA DENTRO DE LA CIUDADANÍA DE SENTIMIENTO CONSTITUCIONAL PARA MODIFICAR EL TEXTO CONSTITUCIONAL

4.11.1. LOS PROYECTOS PARA LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993 Y LA SALIDA CONSTITUCIONAL ESTABLECIDA POR LA COMISIÓN DE BASES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

El modelo político democrático que actualmente está vigente en el Perú es incapaz de pensar en el cambio constitucional, debido a las falencias en la organización de los grupos políticos, el escaso compromiso del sector empresariales con las cuestiones constitucionales, la ausencia en las aulas universitarias de crítica y comprensión del problema constitucionales y la teorización constitucional sobre aspectos dogmáticos o procedimentales que vedan la posibilidad avizorar los inconvenientes del texto constitucional.

En el camino hacia la reforma constitucional de la Constitución Política de 1993 iniciada por el grupo de trabajo denominado «Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional», Valentín Paniagua Corazao, lamenta la oportunidad desperdiciada la «coyuntura que ofrecía el paso del gobierno

transitorio al régimen actual» (Paniagua, 2005, p. 52). El país, a juicio de Paniagua, tiene una «deuda histórica» para saldar con la democracia que fue «atropellada y vejada» por el «remedo constituyente» que logró expedir la Constitución Política de 1993.

El gobierno transicional de Valentín Paniagua en el año 2001 se creó una comisión para modificar el texto constitucional autoritario. Era una comisión integrada por abogados especialistas en derecho constitucional. Esta fue una de las acciones políticas que mayor notoriedad que se presentó en el país para remediar el pasado constitucional autoritario. El 05 de abril de 2002 la Comisión de Constitución del Congreso de la República aprobó el Anteproyecto de Ley de Reforma Constitucional y el 11 de julio de 2002 el Proyecto de Ley de Reforma Constitucional.

La Comisión consideró tres caminos para salir del problema constitucional: a) declarar la nulidad de la Carta de 1993 para retornar a la vigencia de la Constitución de 1979; b) reformar la Constitución de 1979, adaptándola a los tiempos modernos y reconocimiento instituciones novedosas como la defensoría del pueblo y la implementación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, y, c) convocar a un referéndum para que el pueblo decida volver a la Carta de 1979 o encomendar la elaboración de una nueva Constitución. La falta de decisión y voluntad política no pudieron concretar que se implementara ninguna de las alternativas, por ende, desde ese estudio hacia adelante no se ha discutido sobre el problema constitucional en el país.

4.11.2. LA AUSENCIA DE SENTIMIENTO CONSTITUCIONAL EN LA CIUDADANÍA PARA MODIFICAR LA CONSTITUCIÓN

Los problemas constitucionales deberían suscitar dudas e inquietudes en la población. No es un tema ajeno a la vida cotidiana la discusión sobre los tópicos de la carta constitucional, sin embargo, actualmente, entre la población los tópicos constitucionales no son materia de reflexión frecuente. El único momento cuando la población empieza a pensar en la Constitución es cuando se vulneran los derechos fundamentales o cuando la clase política (parlamento o ejecutivo) se muestran inconsistentes con sus planes políticos. La ciudadanía está más preocupado en solucionar los problemas cotidianos, el tema del poder y la Constitución le suscita cierto desprecio y desdén, por cierto, queda allí, el sentimiento de indignación no llega a tener mayores impactos.

En el momento actual, el tema constitucional debería ocupar la vitrina pública. La preocupación debería estar enfocado en la solución del problema constitucional mediante la participación y el consenso popular. El pueblo está en la obligación de superar los aspectos que ya han sido paliados por la actividad interpretativa del Tribunal Constitucional, es decir, los problemas constitucionales que parcialmente han sido resueltos por el TC deben ser discutidos en el foro público. La élite constitucional resguardada por los tribunales constitucionales están socavando la intervención en la esfera pública de los actores políticos y la misma población. La sustitución de la Constitución será realidad cuando la ciudadanía sienta la necesidad de hacer cambios, de lo contrario, los problemas constitucionales permanecerán.

El texto constitucional de 1993 tiene serios problemas con la participación del pueblo en las decisiones políticas. Los problemas constitucionales que han sido evidenciados en la presente investigación reclaman la solución al vicio de origen que acompaña a la Constitución de 1993. Los temas que están comprendidos dentro del problema son: a) el cambio de régimen político y el reforzamiento de las organizaciones políticas (Pensar el presidencialismo y los partidos políticos), asimismo, en el diseño constitucional, «el más importante es quizá el sistema político hiperpresidencialista que debe ser reemplazado por un régimen semi-presidencial de verdad» (López, 2001, p. 86). Los otros aspectos que afectan a la ciudadanía son: la seguridad, el respeto hacia las libertades civiles y políticas, la preservación de los principios democráticos de una comunidad, asimismo, propiciar la capacidad de organización de la sociedad.

4.12. LA DISCUSIÓN DE LOS PROBLEMAS ANTIDEMOCRÁTICOS A LA LUZ DE LA DEMOCRACIA Y LA TEORÍA CONSTITUCIONAL

El Estado Constitucional representa el imperio de la Constitución, por ende, el desarrollo del derecho y la producción jurídica se da «bajo el amparo o sobre la base de la Constitución de la *res publica*. Las teorías del Estado y la sociedad tienen que comenzar la discusión junto a la comprensión de la Constitución, no *más allá* o “por encima” de ella» (Häberle, 2017, p. 23). El abuso de la infraestructura constitucional, las instituciones y los derechos se producen cuando los poderes públicos y privados actúan deliberadamente implementando metodologías y procedimientos arbitrarios a la prevista en la carta constitucional. La presencia de la Constitución para los gobiernos

democráticos se constituye en un aliado necesario para reforzar la comprensión el carácter plural de la sociedad.

En el gobierno de Fujimori apreciamos la ausencia de una teoría constitucional acorde con la democracia y el pluralismo axiológico, por el contrario, se han producido sombras en el sistema constitucional porque mediante mecanismos no-democráticos se ha intentado viabilizar proyectos políticos y sociales en perjuicio de la colectividad. Muestra de lo anterior, fue el golpe de Estado, el cual significó la desarticulación de la división de poderes y la consecuente implantación de un régimen contrario a los ideales democráticos. La ruptura con los procedimientos constitucionales, situación que se produce cuando desconoce el texto constitucional de 1979, son hechos que desacreditan la presencia de credenciales democráticas durante el gobierno de Fujimori. La teoría constitucional no apuntaba a la transformación social, más por el contrario, buscaba degradar los valores e ideales democráticas.

El régimen de Fujimori no respetó las organizaciones políticas, es decir, los partidos políticos fueron atacados y minados desde su corazón porque se provocó la fragmentación y, en algunos casos, la desaparición de organizaciones tradicionales. Se dio nacimiento a grupos políticos que estaban guiados únicamente por el interés personal y el lucro con los fondos públicos, por ende, el servicio al pueblo y la administración del aparato público para promover la inclusión y el bienestar social se vuelven en quimeras sin contenido alguno. El estudio empírico mediante la contrastación de fuentes teóricas nos ha permitido la apreciación de este escenario turbulento y oscuro para el país, sin duda momentos difíciles para la democracia, los partidos políticos y el país en general.

En un Estado Democrático y Estado Constitucional, la Constitución funciona como el primer parámetro de actuación del poder. Sirve para frenar los abusos de los poderes públicos y privados. Es el marco político y jurídico de actuación de los poderes. No se pueden torcer las disposiciones constitucionales de manera arbitraria, todo cambio o innovación debe efectuarse respetando el procedimiento previsto por el texto constitucional. Los márgenes de acción de los gobiernos de turno, necesariamente, están sometidos a la Constitución. La toma por la fuerza del poder y la desvinculación de los poderes son formas anticonstitucionales que están proscritas por el orden constitucional. La Constitución está por encima de todos, asimismo, la democracia es el procedimiento y la metodología válida para tomar acuerdos. El Estado Constitucional, en la actualidad, representa la conducción del Estado y la demarcación del poder dentro de los límites que subyacen de la carta constitucional.

En la época de Fujimori el papel de la Constitución pasó a un segundo plano. Las leyes y otras normas de carácter infraconstitucional eran más importantes que la misma norma fundamental. Fujimori gobernaba usando normas extraordinarias y hacía alianzas con las fuerzas armadas. La ciudadanía constituía era la fuente donde nutría su poder formalmente, sin embargo, el poder de facto estaba en las alianzas que hacía con los militares y los grupos empresariales. La Constitución que redactó el CCD fue modificada y desacatada por Fujimori.

4.13. ¿CUÁNDO UNA CONSTITUCIÓN TIENE ELABORACIÓN DEMOCRÁTICA? ¿CUÁNDO UN TEXTO CONSTITUCIONAL ES ANTIDEMOCRÁTICA?

Es democrático cuando un texto constitucional se elabora siguiendo los procedimientos democráticos y garantizando la participación de la mayoría de la población, lo cual implica escuchar a las diversas voces de la colectividad, se puede afirmar que el futuro texto constitucional tendrá origen democrático. En ese sentido, el pueblo colabora y participa en la forma de gobierno que debe adoptarse, el tipo de instituciones que debe existir, el modelo económico que debe implantarse y el carácter que tendrán los derechos fundamentales; en suma, esto implica la participación de la colectividad en las decisiones importantes para el país.

La carta constitucional es antidemocrática cuando los pilares y valores de la democracia son alterados y despojados. La privación/ausencia de los elementos como son: a) la participación, b) la decisión colectiva, c) el autogobierno, y, d) el consentimiento sobre decisiones importantes para el país, atacan el corazón de la democracia. La redacción y expedición de la Constitución bajo gobiernos que han roto con las bases de la democracia, implica la participación y la consulta al pueblo fue vedada o se procedió con el engaño a la colectividad.

4.14. ¿EL NACIMIENTO DE NUESTRA CONSTITUCIÓN DE 1993 ES DEMOCRÁTICA?

La cuestión es ¿la Constitución de 1993 es democrática o antidemocrática en su origen? Tres hechos históricos puntuales, entre otros que se mencionan

en la investigación, ponen en duda su origen democrático: a) es producto de golpe de Estado efectuado por Fujimori el 05 de abril de 1992, b) la comisión de congresistas que participaron fueron 80 personas (estos redactaron el texto constitucional) con la ausencia de las principales fuerzas políticas, y, c) el texto constitucional fue sometido a referéndum, obteniendo un consenso mayoritario de 52% y rechazo de 48%, sin embargo, hubo ausentismo alrededor de 30%. Entonces, estos elementos configuran el carácter antidemocrático que ostenta la Constitución de 1993, debido a que se expidió durante el golpe de Estado (gobierno de facto), fue fruto de la reflexión de pocas personas y el consenso y respaldo hacia el contenido del texto no fue mayoritario, obtuvo un escaso margen de aprobación y la alta ausencia en la refrendación de los contenidos del nuevo texto constitucional, por consiguiente su legitimidad se encuentra cuestionada.

4.15. ¿QUÉ DEBEMOS HACER CON “NUESTRA” CONSTITUCIÓN ANTIDEMOCRÁTICA?

Si nos tomamos en serio a la Constitución y los postulados que describimos al inicio, entonces, es fundamental que nos detengamos a pensar sobre qué debemos hacer con el texto constitucional antidemocrático que tenemos. Los caminos para atender la Constitución antidemocrática son las siguientes: a) la reforma total del texto constitucional, ello debido a que la norma fundamental debe ser democrática, tanto en su elaboración como en su plena vigencia; b) el cambio de algunas partes importantes de la Constitución; y, c) no efectuar ningún cambio y continuar con el texto constitucional actual. Lo importante es ir por el camino del cambio total de la Constitución, en ese sentido, el camino común debe ser redactar un nuevo texto constitucional,

llamando al pueblo para que discuta y se comprometa con la importancia del nuevo texto constitucional (respetando los procedimientos democráticos) y la promoción de los derechos fundamentales.

El texto constitucional de 1993 presenta problemas de carácter formal y sustancial. En el plano formal, escuetamente, advertimos que la Constitución de 1993 fue elaborado siguiendo un procedimiento distinto al previsto en la carta constitucional de 1979. Fujimori convocó unilateralmente las elecciones de CDD mediante la presión internacional, sin embargo, lo plausible y positivo hubiese sido que lo haga respetado el procedimiento constitucional que ya existía. En el tema sustancial, someramente, observamos que la Constitución de 1993 fue redactada por 80 personas, parlamentarios que conforman el pleno del CCD, de los cuales más de la mitad pertenecían a las filas del oficialismo, en tal escenario, ¿habría imparcialidad en la redacción de la nueva Constitución?; asimismo, se denunció fraude en el referéndum para aprobar o rechazar la Constitución de 1993.

Las anomalías que puntualmente describimos en el párrafo precedente, logran demostrar que la carta constitucional de 1993 tiene carácter antidemocrático. La lectura que efectuamos a la luz de la teoría constitucional y la democracia, muestran que violan flagrantemente sus postulados, debido a que rompen con las siguientes ideas: a) la división de poderes; b) el funcionamiento de la democracia basada en partidos políticos; c) la expresión de la voluntad popular sin que medie distorsión o manipulación; d) la participación de la ciudadanía en las decisiones políticas importantes, y, e) la convocatoria a elecciones para CCD con la intención de legitimar las acción antidemocrática (golpe de Estado). Estos aspectos demuestran que el texto

constitucional tiene inconsistencias democráticas al momento de su elaboración.

Las constituciones contemporáneas se insertan dentro de la lógica de la democracia constitucional, por ende, el origen de las mismas deben darse respetando los postulados de la democracia y la teoría constitucional. La creación de una Constitución significa atar y vincular las exacerbaciones del poder a los principios y valores constitucionales, en buena cuenta, al contenido de la norma fundamental. La creación constitucional es producto de la «racionalidad colectiva», por lo cual, el órgano o autoridad que hace nacer una Constitución busca, esencialmente, atar «las manos a las autoridades subsiguientes». Por eso se suele afirmar que la «autoridad constitucional es como una persona sobria atando las decisiones subsiguientes de esa misma persona ebria» (Moreso, 2014, p. 156). El acto de producir una norma constitucional debe darse en circunstancias de lucidez colectiva, asimismo, la colectividad debe estar consciente de su elaboración. Solo en estas circunstancias el contenido de una Constitución puede vincular a las autoridades o generaciones futuras.

En el caso peruano, el acto de creación constitucional, ha estado vedado por la concurrencia de fuerzas autoritarias y hechos antidemocráticos. El hecho concreto es el golpe de Estado. La comunidad peruana en ese momento no estaba consciente de las implicancias que tenía aprobar una norma constitucional. La cuestión constitucional no era un problema relevante en las circunstancias en las que se encontraba la ciudadanía, por este motivo, la racionalidad colectiva estaba desviada y enfocada en solucionar inconvenientes distintas a la constitucional. Entonces, teniendo presente la

advertencia hecha, la adopción de nuevo texto constitucional no puede generar vinculación válida y legítima a las autoridades que posteriormente asuman el poder por el camino de la democracia. En ese sentido, resulta ilustrativo la explicación de García Amado, quien indica que:

«el crítico de la norma del dictador no se iguale a él (...), su crítica ha de ser no de la validez de la norma por razón de su contenido, sino de la ilegitimidad de la misma por razón de su origen, su origen dictatorial, antidemocrático» (García, 2017, p. 328).

Entonces, el golpe de Estado, la elaboración de nueva Constitución por el CCD, la participación de 80 personas en la redacción de nueva Constitución, la desarticulación de los partidos políticos, la ausencia de las principales fuerzas políticas y la denuncia de fraude del referéndum de 1993, convierten a la Constitución de 1993 en antidemocrática.

El pecado original que tiene la Constitución Política de 1993 es su origen antidemocrático. Este problema puede abrir nuevos derroteros en el pensamiento constitucional peruano, en el sentido de que es posible propiciar el diálogo y la toma de conciencia sobre los valores democráticos y las bases del derecho constitucional. Los errores producidos a espaldas de la democracia pueden ser pensados y resueltos con el transcurso del tiempo. La ventaja de la democracia es que permite el pensamiento colectivo libre y sin ataduras, asimismo, posibilita la reflexión sobre las decisiones autoritarias y equivocadas del pasado, ya que no existe represión ni restricción del ejercicio de los derechos y libertades. Por este motivo, los problemas antidemocráticos pueden

ser soluciones tomando en consideración los postulados de la democracia, el mismo que es necesario para afrontar el problema constitucional del país.

4.16. SÍNTESIS DE LOS PROBLEMAS ANTIDEMOCRÁTICOS DEL TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1993

El despedazamiento de los partidos políticos y las instituciones del Estado son obras efectuadas durante la década de gobierno de Alberto Fujimori Fujimori. El factor antidemocrático que subyace de esta situación es que Fujimori no cuenta con partido político sólido, de allí que se explique la actitud que asume Fujimori frente a los partidos políticos. El mismo no provenía por tanto estaba instaurando un gobierno en base al empirismo y sin capacitación.

Los puntos brumosos sobre los cuales ponemos atención son: a) Fujimori asciende al poder sin el apoyo de partidos políticos; b) a los dos años de iniciado el gobierno de Fujimori se produce golpe de Estado (5 de abril de 1992); c) el acercamiento de Fujimori hacia las fuerzas armadas para lograr la gobernabilidad en el país; d) el uso de normas extraordinarias (Decreto Ley) para implementar las políticas de gobierno durante la década de gobierno, y, e) una cuestionada consulta popular de la nueva Constitución a través del referéndum.

Entonces, estos elementos configuran el carácter antidemocrático que ostenta la Constitución de 1993, debido a que se expidió durante el golpe de Estado (gobierno de facto), fue fruto de la reflexión de pocas personas y el consenso y respaldo hacia el contenido del texto no fue mayoritario, obtuvo un escaso margen de aprobación y la alta ausencia en la refrendación de los contenidos del nuevo texto constitucional, por consiguiente su legitimidad se

encuentra cuestionada. En suma, el nacimiento de la Constitución se produjo sin la participación de las diversas voces de la colectividad, lo cual implica que es de origen antidemocrático.

La Constitución de 1993 ha perdurado hasta nuestros días, sin embargo, es indispensable realizar examen crítico de los principales fundamentos para elaborar y expedir este texto constitucional. El avance de los valores democráticos y la progresiva implantación en los sistemas jurídicos de principios constitucionales como la dignidad, la igualdad, la libertad y la autonomía, hacen hincapié en la forma de redacción y elaboración del texto constitucional de 1993. Un examen crítico en torno a los nuevos valores del presente siglo es una tarea urgente y necesaria, porque la historia constitucional peruana demuestra que el cambio de las normas fundamentales es una patente de corso de cada gobierno. El auge del pensamiento constitucional-democrático hoy enjuicia el pasado para la construcción de nuevas sociedades.

En suma, los problemas constitucionales que hemos descrito en los párrafos precedentes constituyen fuentes irrefutables de las condiciones en que se redactó y aprobó el texto constitucional de 1993. Las hipótesis de la investigación que nos hemos trazado para la investigación han quedado demostradas con los puntos antidemocráticos que detalladamente hemos expuesto. Los factores que se presentaron al momento de redactar y aprobar la carta constitucional de 1993 fueron incrementándose a medida que la investigación iba incrementando.

**4.17. EL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO O NUEVO
CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO:
ACERCAMIENTO A SU CONTENIDO Y LAS INNOVACIONES
QUE OFRECE EN MATERIA DE TEORÍA CONSTITUCIONAL Y
LA DEMOCRACIA**

**4.17.1. EL PANORAMA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO EN
AMÉRICA LATINA**

Los calificativos utilizados para describir y presentar el constitucionalismo en América Latina son: «constitucionalismo crítico», «constitucionalismo transformador», «nuevo constitucionalismo», «constitucionalismo descolonizador», «constitucionalismo pluralista», «constitucionalismo de la emancipación», «constitucionalismo sin padres», «constitucionalismo del Sur Global», «constitucionalismo verde» «constitucionalismo andino» «constitucionalismo étnico», «constitucionalismo igualitario», entre otros. Las distintas denominaciones hacia el constitucionalismo en América Latina tiene el objetivo común para explicar los siguientes aspectos: a) procesos de cambio constitucional ocurridos durante los últimos 20 años (especialmente en Colombia (1991), Venezuela (1999), Ecuador (2008) y Bolivia (2009)); b) el lugar del pueblo en los procesos de cambio constitucional ocurridos; c) la reconfiguración de la estructura político-institucional (la consideración como sujeto de derecho a la naturaleza o *pachamama*) (Cfr. Leonel, 2016, p. 101); d) el compromiso del nuevo constitucionalismo con los «grupos sociales» que están en condiciones precarias o desaventajados, situación que estuvo olvidada por el paradigma moderno-liberal del orden jurídico y de las «estructuras constitucionales clásicas» (Lionel, 2016, p. 133); e) con particular

énfasis, constituciones como la boliviana responden a «la integración política y social de un sector mayoritario», conformado mayormente por indígenas y campesinos a quienes no se les ha considerado en las decisiones políticas fundamentales; al mismo tiempo, en los textos constitucionales de Bolivia y Ecuador se ha producido «innovación institucional» (Gargarella, 2011, p. 88; Viciano y Martínez, 2011, p. 22); f) el nuevo «constitucionalismo del Sur Global» tiene fuerte apego hacia la incorporación y efectivización de los derechos socioeconómicos, por ende, una constante que identifica este constitucionalismo es la «inclusión de derechos socioeconómicos en una Constitución», esto muestra el desarrollo del rostro de la «justicia distributiva», el compromiso es concretizar los mandatos de la Constitución mediante las instituciones judiciales, es decir, aplicar el derecho para tangibilizar su ejercicio (Bilchitz, 2015a, p. 69); g) la Constitución se compromete con la diversidad cultural y las diferencias sociales, busca incluir a todos los grupos religiosos, culturales y sociales; y, h) la ausencia de propuestas y programas para afrontar la «heterogeneidad social» que caracterizaba a las «sociedades coloniales de principios del siglo XIX al momento de la independencia» (García, 2002, p. 30).

El constitucionalismo contemporáneo no ha logrado solucionar y captar estos problemas. El pensamiento político y jurídico desde inicios de la república pensó que la integración y la solución de las crisis sociales pasaban por incorporar en el texto constitucional las demandas provenientes de diversos sectores. En muchos años, los resultados sobre la eficacia y efectividad de las disposiciones constitucionales han quedado en suspenso o, en el peor de los casos, tuvieron vigencia simbólica. Las estructuras institucionales y los derechos permanecieron todavía en el mismo estado. La respuesta desde el

constitucionalismo latinoamericano es poner a consideración del pensamiento jurídico temas relacionados con la nueva forma de organización de las instituciones, la invocación de principios constitucionales novedosos y el reconocimiento de derechos emergentes. La estrategia para lograr el cometido pasa por examinar las condiciones actuales del constitucionalismo y el pensamiento jurídico en América Latina.

El tono crítico del constitucionalismo en América Latina desde el prisma histórico lo ubicamos en: a) los «estragos sociales» impulsados por «políticas neoliberales» en los años noventa; y, b) la «deslegitimación de las elites políticas» implementadas durante el siglo XX (Cfr. Pisarello, 2014, p. 108). Estas situaciones fueron incrementándose a medida que el tiempo avanzaba, además, la adopción de políticas neoliberales y el deficiente papel que desempeñaron los partidos políticos en la generación de debate y la implementación de propuestas reales para solucionar los males sociales agravaron aún más el problema. Las corrientes jurídicas existentes no daban cuenta de lo que realmente sucedía en el continente latinoamericano, viéndose la oportunidad para pensar en otras alternativas.

El constitucionalismo crítico es una alternativa al pensamiento jurídico, por decirlo de algún modo, dominante o consagrado en América Latina. El mapa del pensamiento jurídico en América Latina está marcado por la influencia del constitucionalismo moderno de Europa y Estados Unidos, es decir, a nivel de las instituciones, los derechos y de la representación políticas, el modelo jurídico y político imperante es el que fue cultivado y exportado por los países que se ubican dentro de estos constitucionalismos. La situación apreciada en su contexto no representa un problema de mayor consideración, debido a que

en casi todos los países los modelos institucionales, jurídicos y políticos que imperan son producidos en regiones o contextos distintos; es más, este escenario debería significar una oportunidad de lujo para intercambiar y poner a prueba el funcionamiento del programa institucional y jurídico que traen consigo estos constitucionalismos. En los hechos apreciamos que las concepciones dominantes del constitucionalismo de Europa o Estados Unidos (Norte Global) se impregnan y dan escaso margen de desempeño a los modelos institucionales y jurídicos que se gestan en América Latina.

En buena medida, presentar el constitucionalismo del Norte (Europa y Estados Unidos) como dominantes suena a una queja sin fundamento y carente de sentido; sin embargo, realizando una comparación a nivel de las instituciones, los principios y los derechos entre el constitucionalismo crítico y el constitucionalismo del Norte, encontramos varias semejanzas y similitudes, es más, en algunos casos, tales como el presidencialismo o el parlamentarismo se guarda coherencia estrecha entre estos constitucionalismos. Entonces, la pregunta que surge de inmediato es la siguiente ¿El pensamiento constitucional en América Latina es tan precario que prefiere importar e implementar modelos institucionales y jurídicas sin que medie previamente una reflexión profunda sobre los alcances y el impacto que producirán el contexto donde se pretende imponer? La respuesta para esta interrogante pasa por poner de relieve los serios problemas sociales, institucionales y gubernamentales por los cuales atravesó América Latina.

En el lugar en que se encuentra la discusión sobre la tensión entre el constitucionalismo crítico y constitucionalismo del Norte, ya no pasa por negar y oponerse sin fundamentación y justificación racional al constitucionalismo del

Norte. El hecho es que se corre el peligro de creer que el constitucionalismo del Norte es el único modelo aceptable que funciona y que debería de expandirse por todos los rincones de América Latina. El ejercicio necesario es mirar hacia las condiciones institucionales, jurídicas, políticas, culturales y económicas de los países que conforman el continente latinoamericano, a partir de allí empezar a pensar la versión de instituciones y derechos que necesita América Latina. La oposición al constitucionalismo dominante (del Norte) no tiene una fundamentación coherente y racional si únicamente vemos en la influencia que tiene, sino que también debe verse los aspectos positivos sin negar la producción constitucional que se presenta en América Latina. La eventual recepción de las ideas constitucionales del Norte en el pensamiento jurídico-constitucional de América Latina propone nuevas salidas y alternativas capaces de conectar las ideas de ambos continentes. La academia jurídica, en la actualidad, ya no prefiere hablar de dominantes o dominados porque la producción del conocimiento se logra en ambos contextos culturales. El reto frente a esto para lograr consenso entre ambos pensamientos es la alusión los factores o condiciones que sirvan para intercambiar el uno del otro, en otros términos, identificar el factor importante que valga la pena ser llevado a otros escenarios tanto del constitucionalismo latinoamericano y del constitucionalismo del Norte.

La pauta y punto de referencia para construir diseños constitucionales consistentes, es echar mano de ambos constitucionalismos y someter a la opinión pública sobre su viabilidad. El fracaso de las instituciones políticas y jurídicas en América Latina encuentra su raíz en lo poco democrático que han sido los procesos de cambio constitucional, aunado a ello, las condiciones

sociales críticas de las poblaciones de este continente. La estrategia consiste en poner a consideración de la población (explicar) sobre la función, estructura y beneficios de una determinada institución o derecho. El tema no pasa por estigmatizar el constitucionalismo del Norte, sino en generar canales de diálogo para encontrar puntos en común que ayuden y colaboren con la construcción de instituciones y derechos en sintonía con la realidad donde regirán.

El punto de inicio para empezar a dialogar el pensamiento constitucional del Sur y el pensamiento constitucional del Norte es reconocer que es un camino en construcción, por tanto, se presenta como una posibilidad abrir diálogo entre el Sur y el Norte. El afianzamiento en el diálogo y el intercambio de experiencias a nivel de tradiciones, doctrinas e instituciones jurídicas es una oportunidad que está a la espera de ser concretizado. En este punto, es necesario poner en evidencia el siguiente argumento:

«El Sur tiene el beneficio y la carga de poder forjar el derecho y la doctrina en el crisol de sus propias circunstancias difíciles; lo que emerja podría ayudar de hecho no solo a ocuparse de las condiciones locales, sino proporcionar avances teóricos de importancia para el Norte» (Bilchitz, 2015b, p. 163).

El punto de inicio del constitucionalismo crítico es que los países que conforman el Sur experimentaron «plena independencia» recientemente, por ende, este constitucionalismo representa lo «nuevo» y ostentan un Estado de derecho «frágil». El Sur de algún modo no presenta las «tradiciones» y la «experiencia» en comparación con el Norte, en otras palabras, el desarrollo de

las instituciones y los derechos son incipientes, por tanto, están en constante proyección (Cfr. Bilchitz, 2015b, p. 163).

4.17.2. LOS PROBLEMAS DEL CONSTITUCIONALISMO EN AMÉRICA LATINA: LOS ASPECTOS TEÓRICOS, INSTITUCIONALES Y DEMOCRÁTICOS (EJERCICIO PODER)

El constitucionalismo en América Latina estuvo expuesto a los problemas relacionados con temas teóricos, institucionales y democráticos. La producción teórica en materia constitucional en el constitucionalismo latinoamericano ha sido, en cierto grado, prolija, esto es, los pensadores y tratadistas se han enfocado en tratar temas de derecho público y lo relacionado con la teoría política con mucha asiduidad. El aspecto problemático es que este pensamiento casi siempre tuvo como sustento la teoría jurídica de Francia, España, Estados Unidos, Inglaterra, Portugal, entre otros. En el tema institucional, América Latina desde el inicio de la República (independencia de los países del dominio extranjero) implantó en su diseño institucional la división de poderes, la descentralización, la autonomía de los gobiernos locales y los municipios, los mismos que son réplica de otros países. En aspecto democrático, los países de América Latina han estado sometido a constantes autoritarios y gobiernos militares, minando el orden constitucional y democrático. Los gobiernos de corte autoritario se han sucedido con bastante frecuencia.

Más allá de los aspectos teóricos, el mayor punto problemático del constitucionalismo latinoamericano, según Gargarella, se manifiesta en que la «organización del poder verticalista y poco democrática». En otras palabras:

«la mayoría de las constituciones latinoamericanas muestran hoy declaraciones de derechos de avanzada, propias del siglo XXI, mientras que mantienen aún intactas organizaciones del poder que son tributarias de los siglos XVIII y XIX, y por tanto aparecen marcadas, todavía, por el autoritarismo y la exclusión políticas» (Gargarella, 2016, p. 190).

El progreso en materia derechos y la inclusión de demandas sociales se debe a la progresiva afirmación de la democracia dentro del constitucionalismo latinoamericano. La propuesta por ampliar el catálogo de derechos es una apuesta por afirmar el avance de la sociedad en términos democráticos, asimismo, el sentido de tolerancia hacia aquellos sectores sociales excluidos. La lógica bajo la cual se incluyen y amplían los derechos es para garantizar las demandas sociales insatisfechas por mucho tiempo, es decir, el poder público casi nunca ha mostrado una vocación de reconocer derechos a ciertos grupos sociales.

4.17.2.1. LOS PROBLEMAS DE CARÁCTER TEÓRICO

El constitucionalismo crítico enfrenta varios retos de carácter teórico. Entre los más resaltantes, podemos avistar los siguientes aspectos:

(I) El derecho latinoamericano es concebido como una mera proyección del europeo.

(II) El derecho latinoamericano, no importa cuánto lo intente, continúa siendo un esfuerzo social fallido, porque casi nunca cumple adecuadamente con las funciones básicas del derecho que sí se satisfacen en sociedades “bien ordenadas” (Cfr. López, 2014, p. 12).

El esfuerzo intelectual por construir teorías jurídicas nuevas que sean producto de la reflexión local es un trabajo pendiente. La producción jurídica deja de ser «proyección europea» y «derecho fallido» cuando los juristas se ponen a cuestionar y dudar de los alcances y la relevancia de las instituciones jurídicas, los derechos y la organización del Estado. La aplicación por los operadores jurídicos del «canon jurídico» se produce de forma acrítica e impositiva. El juicio o razonamiento no se enfoca en el contexto y el lugar de aplicación sino que se concentra en la función concreta que cumple una determinada institución jurídica. El esquema de raciocinio es simple: «X» regla o institución jurídica se aplica porque existe mandato normativo expreso. En esa lógica, el conocimiento jurídico es aplicado sin efectuar análisis crítico sobre su contexto de aplicación.

El considerado «pozo de producción» de conocimiento jurídico recae en la «academia jurídica del Norte». El esfuerzo intelectual del Sur en la producción jurídica es tomado como una «reproducción o una simple aplicación local de este» (Bonilla, 2015a, p. 26). El *pedigrí* y estatus académico del conocimiento jurídico del Norte es mucho más consolidado frente al Sur, por tanto, el nivel de influencia y repercusión, también, se efectúa con rapidez. Los países receptores de la teoría jurídica producida en el Norte actúan como sucursales donde se «réplica de la producción jurídica de otras comunidades jurídicas» (como las del Norte). La influencia de la teoría jurídica del Norte se acentúa con mayor éxito en el Sur debido a que los «académicos» y los «materiales jurídicos» han gozado de cierta influencia en las escuelas de derecho de América Latina. (Bonilla, 2015a, p. 20).

La capacidad de producir conocimiento jurídico recae en dos sujetos (dual), según el Norte o, también, conocido como «modelo colonial», estos son: «sujeto metrópoli» y «sujeto colonial». La creación e innovación del conocimiento jurídico es propio del sujeto que se ubica en la metrópoli, sólo éste tiene la competencia para implementar y construir la teoría jurídica válida. En cambio, el sujeto que se ubica fuera de la metrópoli en términos de producción jurídica es considerado como «bárbaro». En suma, la originalidad y autenticidad en la generación de «productos jurídicos» es propio del sujeto y la cultura que se encuentra en la metrópoli; y, quien está geográficamente alejado del centro o metrópoli, su capacidad en materia de producción jurídica se circunscribe a «imitar y divulgar el conocimiento» existente (lo que produce la metrópoli) (Bonilla, 2015b, pp. 27 y 28).

En suma, los problemas de carácter teórico se agrupan en: a) la incapacidad de la teoría jurídica del Sur (en especial, América Latina) para construir y elaborar conocimiento jurídico propio y auténtico; y, b) la escasa producción en materia de teoría jurídica que se da en el Sur no califica o cumple con las exigencias del Norte. El estándar y esquema de comparación de la producción jurídica, en la mayoría de los casos (derecho civil, penal, administrativo o constitucional), que se toma tiene como referente Estados Unidos o Europa. El dominio y la circulación de los modelos jurídicos producidos en el Norte (Estados Unidos y países Europeos), se presentan como aspectos que deben ser estudiados y tratados en la academia jurídica del Sur. En este escenario, es menester que se produzcan desencuentros epistemológicos, esto con el propósito de enfatizar que la capacidad de

producir conocimiento jurídico es posible en ambos espacios geográficos, tanto el Norte como el Sur.

4.17.2.2. LOS ASPECTOS PROBLEMÁTICOS DE CARÁCTER INSTITUCIONAL

La ausencia de correlación entre el poder y las instituciones en América Latina ha sido un problema constante; en otras palabras, las políticas impulsadas por el gobierno iban por un carril distinto al diseño de las instituciones. El funcionamiento del Estado en América Latina estuvo sometido y dominado por los grupos de poder y los militares, los mismos que incapacitaron la reacción de las instituciones del Estado. El aparato institucional público estaba al servicio del poder político de turno, es decir, el funcionamiento y cumplimiento de sus funciones no se realizaba de acuerdo a las competencias asignadas por la Constitución. El régimen de gobierno no respetaba las instituciones.

Los diseños constitucionales implantados en América Latina han ido variando de forma radical durante «primeras décadas del siglo XX y con particular rapidez desde 1978». El impulso de reformas constitucionales de las distintas agrupaciones políticas (en algunos casos, por presidentes o militares) y la sociedad civil han logrado alterar las reglas de «funcionamiento del régimen político», en concreto, podemos advertir que han variado los siguientes aspectos:

«el sistema para elegir a presidentes y legisladores; la distribución de poderes entre presidentes y asambleas legislativas; la relación entre

gobiernos nacionales y locales, y el papel de la rama judicial, el banco central y los organismos de control» (Negretto, 2015, p. 305).

Esto evidencia que la estabilidad de las instituciones ha sido efímera porque ha ganado el afán de cambio y reforma constitucional, antes que la preocupación por el funcionamiento de las instituciones y el régimen democrático. Es aceptable que la modificación de las reglas de elección de representantes públicos varíe con el transcurso del tiempo, pero es injustificado que ocurra atendiendo a razones de tipo autoritario y militar. El rol de las instituciones puede variar, pero siempre por cuestiones democráticas, antes que autoritarias.

El cambio de las instituciones, al margen de que obedezcan a propósitos antidemocráticos, se produce por la influencia de procesos políticos y cambios constitucionales ajenos a América Latina. En la experiencia comparada se introducen ciertas instituciones con carácter novedoso, pero los mismos que replican dentro de la experiencia constitucional y democrática de los países de América Latina. El caso concreto de presidenciales, parlamentarismo, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Poder, los órganos electorales, entre otros, los hemos ido importante de otras realidades. Esto definitivamente producía graves problemas a la incipiente institucionalidad que está experimentado Latinoamérica al empezar la época republicana. Los ciudadanos de América Latina tenían que presenciar el funcionamiento de una aparato institucional ajena a su realidad y vivencia cotidiana, lo cual, naturalmente producía fracturas entre las instituciones y la población.

La síntesis que se producía al imponer medios institucionales ajenos a la realidad latinoamericana, se traducen en la presencia de la cruz y la espada, lo cual significa que:

«Por un lado, utilizar la fuerza del Estado –la espada– para imponer el orden en sociedades que se mostraban anárquicas; y por otro, levantar la religión –la cruz– para alinear a la ciudadanía en los valores propios de la concepción del bien elegida (en América Latina, el catolicismo)» (Gargarella, 2016, p. 167).

El diseño institucional, el orden democrático y constitucional, son tributarias de la imposición de orden y religión. La concepción sobre las ideas de bien y mal provenían de las canteras de la iglesia, asimismo, la construcción de orden y estabilidad se producía de manera vertical.

4.17.2.3. LOS ASPECTOS PROBLEMÁTICOS RELACIONADOS CON LA DEMOCRACIA

El destronamiento de los regímenes democráticos y el desmantelamiento de las instituciones por gobiernos de corte autoritario han primado en el panorama político de América Latina. La sucesión de gobiernos civiles, autoritarios y caudillistas durante la vida republicana del continente latinoamericano es una herencia que se mantiene hasta nuestros días. El poder y la fuerza legítima siempre se han impuesto por mecanismos y vías ilegales, tales como el golpe de Estado o las guerras civiles, por ende, la fractura con la democracia es constante en América Latina.

El autoritarismo y la imposición de la fuerza son instrumentos de gobierno utilizados con frecuencia en América Latina. En el panorama político de

América Latina, el sometimiento de las poblaciones hacia regímenes de gobierno que se coluden con el poder militar y económico son variables constantes, es decir, cada cierto lapso se produce ruptura con el orden democrático y se implanta un régimen de gobierno de corte autoritario. El binomio «democracia - autoritarismo» configura el escenario político de América Latina, evidenciándose en algunos momentos, el predominio del autoritarismo, por ende, la posición de las instituciones y el rol de la democracia han estado condicionados por los factores ideológicos, por esta razón, la existencia de un gobierno basado en la democracia no fue posible, pero la democracia a nivel forma ha ido calando en varios países del continente, incluso se puede llegar a afirmar que «un triunfo del constitucionalismo latinoamericano, como una conquista irreversible que impedirá el surgimiento de regímenes militares y que guiará cualquier proceso de integración regional» (Bernal, 2009, p. 233).

Las reformas constitucionales que fueron impulsados desde diversas opciones políticas (derecha, izquierda o centro) en América Latina han tendido a ser temporales o pasajeros. Los propósitos promovidos no han buscado un alcance generalizada que tienda a mejorar las condiciones sociales y el funcionamiento de las instituciones, en tal sentido, «los latinoamericanos hemos tendido a implementar reformas constitucionales movidos por objetivos de muy corto plazo (casi siempre una reelección presidencial)» (Gargarella, 2011, p. 87). La atención hacia canales de reflexión ha sido producto de la deliberación y tensión entre los grupos políticos de corte autoritarios, no han entrado a tallar los aspectos de carácter democrático.

La creciente ola de crisis social, el desmantelamiento del Estado social, el alejamiento de las instituciones del pueblo, la desigualdad, el incremento de la pobreza, la violación de los derechos incondicionales y el aletargamiento del Estado en la atención de los problemas básicos (alimentación, vivienda, salud, educación, entre otros), han desembocado en la pérdida de la fuerza normativa de la Constitución y han convertido a los derechos humanos en un discurso utópico. Todo esto dirige al derecho hacia la «constitucionalización simbólica» (Cfr. Neves, 2015, p. 224), porque los países que se ubican a la periferia en la producción económica son cada vez más sometidos al poder económico, situación que se presentó en América Latina. En otras palabras, toda la problemática social, institucional, cultural, económica y jurídica fue recogido en los textos constitucionales, sin embargo, esta constitucionalización únicamente ha servido como una representación simbólica sin traducción de sus mandatos en la realidad.

En este escenario, el progreso y la inserción de gobiernos autoritarios y la ruptura con el incipiente orden democrático es demasiado sencillo. La complejidad de los problemas sociales y económicos son fáciles de ser cooptados por órdenes o gobiernos no democráticos. El constitucionalismo y la democracia de algún modo tienen proyectos convergentes a nivel constitucional, en el sentido que buscan la plena efectivización de los mandatos constitucionales, sin embargo la exposición a los problemas de la actualidad imposibilitan este trabajo, tal como podemos apreciar en el siguiente pasaje:

«El problema que se presenta en la actualidad es exactamente la propagación de olas de exclusión a los países centrales en el contexto de la «globalización económica», por tanto, la expresión destructiva del

código económico también en relación a los sistemas jurídico y político de los Estados democráticos de Europa Occidental y de América del Norte, lo cual está íntimamente asociado a la pérdida de normatividad (fuerza normativa) de las constituciones social-democráticas basadas en el modelo de Estado de Derecho, aún intocables, sin embargo, en su significado político-simbólico» (Neves, 2015, p. 225).

El problema estructural a la cual estuvo expuesto el constitucionalismo latinoamericano es respecto a la «falta de suficiente autonomía operacional de los sistemas jurídico y político, bloqueo *externamente* por imposiciones directas (esto es, no mediatizadas por sus propias operaciones) de criterios de los demás sistemas sociales, principalmente del económico» (Neves, 2015, p. 205). En consecuencia, en el orden económico el derecho que se produce en América Latina está en constante tensión y sometimiento al orden de la economía.

El problema con las constituciones de los Estados que se ubican en la periferia es la ausencia de «concretización normativo-jurídica del texto constitucional». El discurso constitucional dominante o del «poder» transita por carriles distintos a los problemas que se viven en América Latina, es decir, la redacción y expedición de nuevo texto constitucional en América Latina guarda una relación simbólica con el constitucionalismo dominante (Neves, 2015, p. 207). En tales condiciones, «Las entidades jurídica de Latinoamérica se han creado en las mismas condiciones de historia política y social de los Estados que le dieron forma; por tanto, en ellas se han dado experiencias muy traumáticas de gobiernos autocráticos y dictatoriales. Los procesos

constitucionales abiertos y democráticos no han sido respetados en momentos de transición de poder» (Esquirol, 2014, p. 366).

4.17.3. LA TRANSICIÓN: EL AVANCE HACIA EL PROCESO DE DEMOCRATIZACIÓN EN AMÉRICA LATINA

El proceso y consolidación de la democracia en América Latina se produce con la elección y renovación de los representantes cada cierto tiempo. La invocación de cláusulas democráticas en los textos constitucionales, así como el impulso de los estados de los tratados de derechos humanos han sido hechos que marcaron el avance hacia la democracia en América Latina. El proceso de transición también implicó el juicio hacia militares y gobernantes que durante su época de gobierno han incurrido en graves violaciones de derechos humanos. La reparación hacia las víctimas que han sufrido atropellos de gobiernos autoritarios a sus derechos básicos e incondicionales es cada vez mayor. Los estados refuerzan medidas para construir democracias reales en todo sentido.

En el aspecto político y académico, el tránsito hacia la democracia durante la década de los noventa, en particular, ha significado la apertura hacia «soluciones alternativas y progresistas» que sean nuevos y producto de la reflexión colectiva, porque el tono antidemocrático estaba quedando atrás (Esquirol, 2014, p. 367). La política muestra su compromiso con los partidos políticos y la alternancia en el poder mediante elecciones periódicas. En el aspecto académico, los juristas asumen posturas marxistas y de izquierda para cuestionar el orden jurídico vigente de forma creativa e innovativa. La democracia ofrece la libertad para pensar en las cuestiones públicas con mayor

robustez y, dentro de la esfera jurídica, promueve la creación de nuevas instituciones jurídicas, así como la producción de textos constitucionales a la medida de la realidad.

En la perspectiva histórica, advertimos que el constitucionalismo latinoamericano ha pasado por dos etapas centrales, tal como lo podemos distinguir –siguiendo a Gargarella– a continuación:

- La primera, que se desarrolla entre 1850 y 1880, se refiere al periodo en el que se consolida, de modos diversos, el pacto liberal-conservador.
- La segunda, que comienza con la Constitución de México de 1917, marca la llegada del constitucionalismo social en la región.

Estas dos etapas marcan el constitucionalismo latinoamericano, porque «confieren su identidad a la enorme mayoría de las constitucionales latinoamericanas que, de tal manera, terminan por separarse de dos modos del modelo original de los Estados Unidos» (Gargarella, 2016, p. 158). Además hay que advertir que estas dos etapas están marcados por la sucesión de diversos gobiernos entre autoritarios y democráticos, en tal sentido, podemos señalar que:

«[p]or un lado, y en lo relativo a la organización del poder, el constitucionalismo se rechazó, cediendo a los reclamos de los sectores más conservadores; mientras que, en lo atinente a la organización de los derechos, procuró hacerse cargo de la cuestión social, que el constitucionalismo estadounidense había dejado básicamente desatendida» (Gargarella, 2016, p. 165).

En el tema institucional, hemos apreciado que el constitucionalismo latinoamericano no ha privilegiado su reforma y cambio sustancial, es más, ha seguido manteniendo las mismas estructuras institucionales heredadas de la colonia (en algunos casos) y el inicio de la República. El pensamiento de los constituyentes en América Latina era apostar por el cambio a nivel de los derechos, pero dejando de lado el tema institucional, por esta razón, se afirma que:

«la sobre-obsesión que han mostrado los constituyentes latinoamericanos más radicales hacia la ampliación de derechos –en desmedro de todo esfuerzo serio por modificar la estructura del poder– no puede considerarse sino un producto de la inercia, la falta de reflexión o, simplemente, un equívoco que sigue cometiéndose sin que nos detengamos demasiado a pensar sobre ello» (Gargarella, 2016, p. 194).

Este aspecto, siempre será recordado y achacado al constitucionalismo latinoamericano. Sin embargo, las buenas intenciones nunca han estado ausente, por los menos en el ala liberal, sobre el rediseño de las instituciones tales como incluir en los nuevos textos constitucionales la aligeración de los poderes del presidente, establecer mecanismos de control hacia el poder, la descentralización y la separación entre iglesia y Estado (Cfr. Gargarella, 2016, p. 170).

La elaboración de las cartas constitucionales en América Latina ha respondido a situaciones de problema institucional, político, cultural y social. Los constituyentes pocas veces han sabido captar de forma plausible el contexto dentro del cual se elaboran los textos constitucionales, únicamente

han tendido a rescatar las ideas y el pensamiento dominante del momento (ideas liberales y conservadores), pero pocas veces se ha echado a mirar las exigencias del pueblo y el impacto que iba producir estas instituciones dentro del esquema de poder existente.

En los últimos años, la ola de reformas constitucionales producidas en América Latina se ha producido en dos carriles: a) los derechos (con mucho éxito); y, b) las instituciones (manera insuficiente). El terreno que se gana en el tema de los derechos es una conquista sin regresión porque se empieza a recoger dentro de los textos constitucionales variedad de derechos (con mayor énfasis los sociales y nuevos derechos). Esto juega a favor de las personas y los grupos desaventajados. El aspecto que se resiste a ser cambiado son las instituciones, los mismos que se han manteniendo con el paso de los años, sin embargo, esto no debiera representar un problema profundo o preocupación para el constitucionalismo, pero, debemos dejar sentado que no es así porque las élites políticas que llegan al gobierno pocas veces muestran interés en implementar y echar andar los derechos y declaraciones contenidas en la Constitución, sumado a ello la deficiente función que tienen las instituciones, logran que se convierta en crónico la situación de la protección de los derechos en el constitucionalismo latinoamericano.

En ese contexto, aclara R. Gargarella que la innovación constitucional de los últimos años ha tendido a ser descuidado, porque se introducen «nuevos derechos sin prestar atención a los modos en que reacciona o va reaccionar la vieja organización del poder» El inconveniente con el constitucionalismo latinoamericano es que no se opera debidamente en la «sala de máquinas», es decir, «el corazón de la Constitución: no puede operarse sobre la Constitución

dándole la espalda al modo en que la organización del poder reacciona (o, previsiblemente, va a reaccionar) frente a las modificaciones que le introducimos» (Cfr. Gargarella, 2015, pp. 104 y 105).

Finalmente, el avance de los derechos representa un cambio positivo dentro del constitucionalismo latinoamericano, a pesar de que existan problemas en el plano institucional. La solución en el tema institucional pasa por rediseñar las organizaciones políticas (partidos políticos) para que apuesten por el cambio del poder público, de lo contrario, el funcionamiento del Estado se mantendrá tal como lo venimos apreciando hasta ahora.

4.18. EL CONTENIDO CRÍTICO DEL CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO: LAS INNOVACIONES, CREACIONES Y ADAPTACIONES EN MATERIA DE DERECHOS E INSTITUCIONES EN LOS NUEVOS TEXTOS CONSTITUCIONALES DE ECUADOR (2008) Y BOLIVIA (2009).

Las cuestiones con las cuales es pertinente empezar este apartado son: ¿tiene alguna utilidad pensar la reforma y el cambio constitucional en los países de América Latina a partir de la experiencia constituyente (los avances) de los países de Ecuador y Bolivia? ¿Cuáles son los avances y aspectos novedosos del constitucionalismo crítico que sirven de fundamento para reflexionar las futuras experiencias de cambio constitucional en América Latina? ¿Por qué pensar el cambio constitucional en el Perú tomando consideración el constitucionalismo crítico? La respuesta a estas interrogantes pasa por comprender el contexto político y social en que se dieron los cambios

constitucionales, asimismo, encontrar el aporte hacia el pensamiento jurídico-constitucional de América Latina.

Los orígenes de las constituciones del constitucionalismo crítico son fruto de la profundización de la participación democrática y el uso del poder constituyente. La invocación del poder constituyente es para la «institucionalización de nueva Constitución política» y consecuente creación de instituciones «estatales y/o sociales» específicas que tengan vocación de permanencia para concretizar una «política estatal y/o autogestionaria» que tengan la capacidad de permear un orden institucional, político y jurídico deseado por la sociedad (Noguera, 2017, p. 21). La constitución del sujeto constituyente (el pueblo) dentro de un marco político abierto y extendido es para «organizar y gestionar», «el tránsito entre lo viejo y lo nuevo, formalizando y consolidando el acto revolucionario en una nueva Constitución política» (Noguera, 2017, p. 28).

En el constitucionalismo crítico el tránsito de lo viejo hacia lo nuevo implica la actuación y ejercicio del poder constituyente para concretizar la reestructuración y reorganización de las estructuras institucionales actuales y profundizar la participación de la población. El propósito constitucional es garantizar la «existencia, organización y gobierno de una totalidad social», donde la toma de decisiones este determinado por «un tipo de democracia» (Noguera, 2017, p. 29). El planteamiento del constitucionalismo crítico busca organizar el poder y las instituciones bajo determinados esquemas (asimismo, principios) que sean producto de la reflexión colectiva y ubicado en particulares circunstancias temporales y espaciales (América Latina). El involucramiento del pueblo se efectúa respetando la identidad cultural de sus miembros, asimismo,

se busca reconocer derechos en sintonía con la diversidad cultural e instaurar instituciones que guarden coherencia con las políticas multiculturales e interculturales. Los países y las realidades bajo ningún esquema son idénticos en costumbres, culturas y vivencias; la atención y preocupación del constitucionalismo es con las minorías culturales y, con mayor énfasis, construir un texto constitucional a la medida y expectativas de estos grupos sociales. La activación del poder constituyente tiene este objetivo para llegar a concretizar los mandatos constitucionales.

Los puntos en común que se han identificado dentro del constitucionalismo crítico, al menos desde el punto formal, son: a) su contenido innovador (originalidad); b) extensión del articulado (amplitud); c) conjugar elementos técnicamente complejos con lenguaje asequible (complejidad); y, d) la activación del poder constituyente frente a cualquier cambio constitucional (rigidez) (Viciano y Martínez, 2011, p. 15). Sin embargo, es insuficiente esta explicación debido a que existen más cuestiones de por medio que dan identidad al constitucionalismo crítico, tal como lo habíamos descrito anteriormente (véase el primer párrafo del presente trabajo). En la vertiente formal si da cuenta de la problemática existente en el constitucionalismo crítico, sería suficiente la agrupación en estos elementos.

4.18.1. EXPLICANDO EL CONSTITUCIONALISMO DENTRO DE LA TEORÍA CRÍTICA

En el pensamiento de las ciencias sociales la teoría crítica viene siendo discutida desde los inicios del siglo XX. La teoría crítica –en general y en el Derecho en concreto- establece sus inicios con la escuela de Frankfurt

(Alemania), el estructuralismo, el materialismo histórico (francés), el “Uso Alternativo del Derecho” (Italiano) o los movimientos de los *Critical Legal Studies* (Inglaterra y los Estados Unidos). Las corrientes mencionadas han criticado las categorías modernas que gobiernan la vida social, persiguiendo la transformación de los diversos lugares comunes donde el individuo y la sociedad se desenvuelven. Entonces, se afirma que la teoría crítica tiene un poder emancipatorio para la sociedad, es decir, nace ante el inconformismo y la reflexión profunda sobre la situación de la realidad social. La teoría crítica en términos globales expresa el pensamiento de las posibilidades, porque lo crítico es un instrumento para el conocimiento de la razón crítica, donde interesa el «sujeto que conoce» y la «realidad humana e histórica» que se va conocer (Roig, 2004, p. 7), de este modo, la construcción de las posibilidades y límites de la realidad está determinada por la razón crítica, la capacidad del sujeto y las circunstancias fácticas. El pensamiento crítico se puede graficar del siguiente modo: 1) Es el pensamiento del conflicto, en cuanto lo expresa e interviene en él tomando partido; 2) Es un pensamiento racional, con una característica muy específica: producir liberación, el desbloqueo, de las razón posibilitando el despliegue de sus capacidades comunicativas y cognitiva, introduciendo al hombre en la historia (hacer de la historia una historia con sujeto) con la posibilidad de adueñarse de ella. 3) Es el pensamiento de lo real, destruye las falsas conciencias, opacidades e ideologías y se construye en autoconciencia de una sociedad, de sus luchas y de sus esperanzas (De Cabo, 2014, p. 33).

El pensamiento crítico como instrumento de análisis y pensamiento se ha insertado en los diversos campos del conocimiento (filosofía, ontología,

antropología, cultura, sociedad, Derecho, Estado y otros). El Derecho ha incorporado dentro de su reflexión y meditación la teoría crítica (pensamiento crítico). La fundamentación y existencia de una teoría jurídica crítica, obedece a la presencia de una realidad fluctuante e inconsistente, la misma que rompe con los esquemas estáticos y definitivos del Derecho, es decir, las instituciones, las categorías y las normas, cuando éstas son concebidas e interpretadas tradicionalmente resultan ser insuficientes para dar cuenta de los componentes fácticos que tienen lugar en un determinado espacio de la sociedad, por esta razón el pensamiento crítico representa el progreso del conocimiento. El origen de la teoría crítica en el Derecho obedece al agotamiento de los “grandes paradigmas teóricos” que son el iusnaturalismo y el iuspositivismo, ambos con sus variantes. Carlos María Cárcova sostiene que el iusnaturalismo y el iuspositivismo son reduccionistas, presentando el «carácter ontologista» para el iusnaturalismo y el «carácter normativista» en el positivismo. (Cárcova, 2009, p. 22). Entonces, la crítica jurídica representa, «la formulación teórico-práctica consistente en buscar pedagógicamente otra dirección u otro referencial epistemológico que responda a las contradicciones estructurales de la presente modernidad» (Wolkmer, 2003, p. 14). La conceptualización de teoría jurídica crítica es

«la formulación teórico-práctica que se revela bajo la forma del ejercicio reflexivo capaz de cuestionar y de romper con aquello que se encuentra disciplinariamente ordenado y oficialmente consagrado (en el conocimiento, en el discurso y en el comportamiento) en determinada formación social; por el otro, como la posibilidad de concebir y revivir

otras formas diferenciadas, no represivas y emancipadoras, de práctica jurídica» (Wolkmer, 2003, p. 33).

El propósito de la teoría crítica es producir «ruptura epistemológica» al momento de explicar la realidad jurídica basada en explicaciones y descripciones, sustituyéndolo por un «modelo dialéctico-comprensivo». El fenómeno jurídico bajo el esquema de explicación y descripción busca la absolutización del derecho y la imposición de su discurso en todas las circunstancias. El enfoque basado en la comprensión y la dialéctica tiene como función presentar la idea de que el fenómeno jurídico es producido por la intervención y participación del sujeto, es éste quien moldea y adapta a las circunstancias concretas (Ruiz, 2009, p. 10).

El acercamiento a la teoría crítica permite la reflexión profunda sobre las categorías y procedimientos existentes en el orden social actual. La teoría crítica extendida al derecho implica:

«la formulación teórico-práctica que se revele bajo la forma del ejercicio reflexivo capaz de cuestionar y de romper con aquello que se encuentra disciplinariamente ordenado y oficialmente consagrado (en el conocimiento, en el discurso y en el comportamiento) en determinada formación social; por el otro, como la posibilidad de concebir y revivir otras formas diferenciadas, no represivas y emancipadores, de práctica jurídica» (Wolkmer, 2003, p. 33).

El foco de atención de la teoría crítica es el formalismo y el idealismo jurídico. El objetivo es reconstruir y repensar las instituciones y lógicas jurídicas, porque el presupuesto del que parte es que el conocimiento y la

construcción de la teoría jurídica dominante están a la medida de otro contexto y espacio geográfico. El ejercicio de pensar, cuestionar y buscar la superación de situaciones problemáticas o críticas es un instinto y reacción natural del ser humano. El camino que busca abrir la teoría crítica es la «emancipación del ser humano de su condición de alienado, de su reconciliación con la naturaleza no represiva y con el proceso histórico concebido por él mismo» (Wolkmer, 2003, p. 25).

El lugar del constitucionalismo dentro de la teoría crítica es compleja y, a la vez, necesaria. La relación entre el «constitucionalismo» y la «teoría crítica» no es evidente porque sus campos de desarrollo son distintos y alejados entre sí. En un lado, el constitucionalismo justifica la existencia de las libertades humanas, la organización del Estado y la existencia de la Constitución; en la otra orilla, la teoría crítica está comprometido con el cuestionamiento hacia aquello que construye el constitucionalismo, es decir, el orden institucional (la división de poderes, la democracia y otros) y constitucional (los derechos, la supremacía de la Constitución, entre otros) vigente. El constitucionalismo, por más que sea producto de las revoluciones e inconformidad con el orden social existente, en la actualidad ya no se ha patentizado y queda en ese estado, por ende ha pedido su capacidad crítica y de cuestionamiento (interpelación).

La complejidad de las relaciones entre el constitucionalismo y la teoría crítica se manifiesta en la forma como abordan el orden jurídico-constitucional vigente. El primero pone la atención en el funcionamiento y la forma de mejorar el orden jurídico-constitucional que rige actualmente, el intento es por mejorar la versión que hemos heredado, poner énfasis el funcionamiento institucional. El segundo, en cambio, permite la posibilidad de incorporar nuevos factores y

cuestionar seriamente al orden constitucional vigente. Lo cierto es que buscan nuevas prácticas y ser críticos con el estatus quo constitucional. Es poner en constante tensión y conflicto el constitucionalismo bajo nuevos perfiles e ideas, tales como principios de nuevo cuño e instituciones que rompen con la forma tradicional de imponerse. La cuestión es afianzar y poner en condiciones de conflictividad el constitucionalismo, asimismo, radicalizar el alcance y las opciones que tiene el constitucionalismo en América Latina.

Es necesario que el constitucionalismo efectúe compromisos con la teoría crítica debido a que las sociedades latinoamericanas, en especial el Perú, afrontar problemas estructurales. El camino es construir nuevas instituciones jurídicas y un constitucionalismo militante con la problemática de América Latina, la implantación de esquemas constitucionales y jurídicos sin la debida atención a los aspectos peculiares de la sociedad y el derecho latinoamericano produce fragmentaciones perniciosas, por esta razón, necesariamente, el constitucionalismo debería mostrar su mejor versión y vincularse con la teoría crítica, esto como ejercicio para sobrellevar los problemas que aquejan el constitucionalismo en nuestro continente.

En la teoría constitucional, desde la crítica constitucional, advertimos que existe necesidad de:

«1) restaurar el conflicto como el orden del “ser” de lo político, de allí su énfasis en deconstruir modelos jurídicos que finalmente confían en una promesa fraudulenta de consenso y totalitarismo legal; 2) pensar al democracia no desde el Estado de derecho, los derechos humanos y el poder constituido que son caminos dogmáticos que llevan a un callejón sin

salida y a la neutralización de la democracia, sino pensar la democracia desde el abismo del poder constituyente, la contingencia y la incompletitud de todo sistema; c) pretende asumir la imposibilidad de síntesis entre poder constituyente y poder constituido que deriva en: d) entender plenamente la paradoja alojada en todo sistema normativo que afirma su propia identidad mediante una serie de exclusiones y de conformación de sentidos que crean un “adentro” en permanente dependencia con un “afuera” que lo constituye, veremos que solo allí podemos encontrar el poder constituyente; e) apunta a demostrar que no es posible hacer filosofía política o constitucional sin tener en cuenta las relaciones simbióticas entre modernidad y colonialidad que determinan nuestra realidad particular sea un objeto de estudio que nuestro derecho constitucional tradicional no solo no ha tenido en cuenta, sino que rechaza como maniobra ideológica programada desde el liberalismo, que es otro nombre para la colusión de la democracia; f) que la única política que asume el conflicto y el antagonismo como fundamento es la democracia; g) que la democracia es precisamente la anulación de las condiciones para gobernar y; h) que la democracia es la única y auténtica forma de lo político, pues ofrece el poder como medio para rescindir el poder mismo»(Sanin, 2011, pp. 17 y 18).

4.18.2. EL PUNTO DE PARTIDA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO (I): ENFOCANDO SUS RASGOS Y PARTICULARIDADES

En el contexto del derecho constitucional, la crítica jurídica se ve reflejada en el «pensar críticamente a la sociedad» y «orientar [los estudios] en dirección a un horizonte más igualitario» (Gargarella, 2009, p. 4). El derecho

constitucional tiene un potencial crítico por su «fuerte vocación pública», presentando una tendencia natural hacia el cambio y la transformación (Gargarella, 2009, p. 4). La crítica jurídica encuentra un lugar frondoso en el derecho constitucional, donde no se agota solo con la dinámica normativa (normas constitucionales) sino que existe la presencia mayoritaria de la dinámica política. Es más, podríamos afirmar que el derecho constitucional desde su nacimiento tiene inclinación crítica, es decir, desde temprano bajo la influencia del constitucionalismo se ha presenciado la limitación del poder y la organización de la sociedad en términos democráticos (autogobierno bajo ciertas reglas establecidas). El mismo que, en cierta medida, representaría una forma de crítica hacia el orden social y cultural vigente (la sociedad feudal y el imperio de gobiernos autoritarios).

La crítica jurídica para el constitucionalismo representa un espacio de reflexión robusta y amplia, desde el punto de vista teórico como práctico. La sociedad contemporánea acude a situaciones de caos y crisis social originada por diversos factores. El pensamiento crítico es una idea completa para el constitucionalismo que propone y resuelve los problemas de forma reflexiva y original. La formación crítica en el derecho constitucional implica el accionar racional, consciente y reflexivo de la realidad social en la cual actúa el sistema constitucional. Las exigencias de una teoría crítica en el derecho constitucional buscan juristas comprometidos para la emancipación y liberación de las personas (Cfr. Pérez, 2005, p. 77).

La configuración del constitucionalismo crítico comprende la crítica y cuestionamiento «al constitucionalismo convencional o dominante». El propósito fundamental es convertir al constitucionalismo en un «elemento

crítico de la realidad», en otros términos, se inserta dentro de los esquemas tradicionales o imponentes del constitucionalismo canónico o estándar, por denominarlo de alguna manera. El constitucionalismo crítico no se mueve en esquemas o paradigmas preestablecidos, sino que busca insertarse dentro del «conflicto» para proponer nuevas alternativas a la realidad imperante. (De Cabo, 2014, pp. 77 y 78). Se realiza el entrelazamiento entre lo ordinario-consagrado con los elementos transformadores e innovadores, la concretización del pensamiento de las posibilidades.

La presencia del pensamiento crítico en el constitucionalismo sirve para canalizar todos los malestares e inconvenientes por los cuales atraviesan los países de América Latina. En ese sentido, se manifiesta como un camino en constante construcción y apertura de posibilidades que busca cambios profundos dentro del orden constitucional vigente. La creación y teorización constitucional que proviene del Norte o el dominante en América Latina no pueden ser los únicos esquemas de conocimiento válidos, sino que deben presentarse otros modelos posibles que cuestionen esta realidad desde el punto geográfico. El conflicto se abre como una posibilidad para combatir regímenes los sitios comunes y tradicionales de producción jurídica-constitucional. El constitucionalismo también es posible desde América Latina porque es una realidad en constante tensión y vocación de cambio permanente.

En términos generales, la teoría crítica se ocupa de las «relaciones de poder» y muestra el lado opresor de las estructuras jurídicas, económicas y sociales, por tanto, se convierte en un campo de fecunda posibilidad como «mecanismo liberador» (Cfr. Merino, 2016, p. 22). El problema visible de la

modernidad es que impone un proyecto político, jurídico y social estandarizado y uniformizado; en otros términos, presenta una «ontología eurocéntrica que exalta la racionalidad trascendental del ser humano (y consecuentemente su individualidad)», asimismo, también tiene otra vertiente epistemológica de corte eurocéntrica «que exalta el universalidad y neutralidad del conocimiento (y consecuentemente, la idea del progreso evolutivo)» (Merino, 2016, p. 31). En el caso del constitucionalismo crítico, se pone énfasis en que es una actitud de cambio y cuestionamiento profundo hacia el constitucionalismo producido en otras latitudes (Estados Unidos y Europa) e importado hacia América Latina. La mirada hacia el tema constitucional debe partir por constatar la realidad cultural, social y jurídica de América Latina.

En otros términos, la teoría crítica aplicada al derecho, busca de algún modo:

«proponer un análisis más profundo que las diversas aproximaciones jurídicas que se enfocan en las dimensiones de interpretación/ponderación legal o reforma institucional (desde la dogmática legal o económica). Al enfocarse también en la dimensión de la transformación política, la teoría crítica legal muestra las intersecciones entre el Derecho, la Economía y la Política y cuestiona los fundamentos del actual orden social: el liberalismo, el capitalismo y la modernidad. El liberalismo y el capitalismo constituyen las bases regulatorias del orden social y el proyecto de la modernidad su base ontológica y epistemológica, que hace que estos elementos sean entendidos como universales, racionales y trascendentales» (Merino, 2016, p. 365).

4.18.3. EL PUNTO DE PARTIDA DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO (II): EL «CONTENIDO CRÍTICO» O LO CRÍTICO DEL NUEVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO

En este punto, nos interesa dar cuenta del «contenido crítico» de este tipo de constitucionalismo, es decir, encontrar los puntos comunes que dan identidad y sustento a este constitucionalismo en América Latina. El inicio para abordar este constitucionalismo se debe dar desde la promulgación de nuevos textos constitucionales como son de Bolivia y Ecuador, y más aún, la vivencia de los procesos constituyentes. El constitucionalismo crítico se nutre de nuevos principios y prácticas sociales, tales como el Buen Vivir (Sumaq Kawsay), la interculturalidad, la descolonización, la plurinacionalidad y la recuperación de la gnoseología tradicional de los pueblos indígenas y campesinos.

El contenido crítico viene acompañado por la reflexión comprometida y consciente de la realidad, es decir, pensar de manera racional y discrepante sobre los males sociales de la sociedad latinoamericana, al mismo tiempo, enjuiciar las prácticas sociales e instituciones reconocidas sin que sean cuestionadas. El análisis crítico supone poner atención al discurso y la práctica institucional vigente, encontrar los lugares donde fracasa y genera malestar generalizado de la comunidad, por tanto, se debe considerar que lo existente

«reposa sobre el presupuesto de que los hechos de la realidad no agotan las posibilidades de la existencia, y que, por tanto, también hay alternativas capaces de superar aquello que resulta criticable en lo que existe. El malestar, la indignación y el inconformismo frente a lo que

existe sirven de fuente de inspiración para teorizar [acerca de la realidad]» (Boaventura, 2005, p. 98).

El «contenido crítico» tiene los pies puestos sobre la realidad y la examina desde la óptica de las posibilidades y la indignación. La realidad se presenta como problemática en América Latina porque viene acompañada por problemas sociales y culturales, lo cual necesita ser atendido bajo un esquema y teoría nueva, porque las existentes han producido y convivido con los problemas. La indagación siempre vendrá acompañada del análisis de la realidad, es decir, el estatus existente y vigente es reexaminado constantemente por aquellas personas que se muestran a favor del constitucionalismo crítico.

El constitucionalismo crítico busca romper con la tradición y vocación constitucional que existía dentro de la región (y que aún permanece) (Cfr. ILSA, 2013, p. 7). Los textos constitucionales que se expidan bajo el marco del constitucionalismo crítico tienen como objetivo la «refundación» del Estado monocultural para promover Estados «plurinacionales e interculturales» (Medici, 2013, p. 23). El lugar por donde empieza el constitucionalismo crítico es por examinar y trabajar con las personas (el pueblo) y se hace sensible a su cultura y sus manifestaciones, por este motivo, el esquema tradicional o la estructura jurídica imperante son cuestionadas constantemente porque no refleja el contexto cultural y social donde tiene vigencia.

La identificación de los campos críticos del constitucionalismo latinoamericano busca la formulación y hace surgir propuestas de cambio para la reforma de los textos constitucionales en la región (América Latina). El

contenido crítico del constitucionalismo latinoamericano como base para la reforma del texto constitucional de 1993 es un paso necesario (acudir a las experiencias constitucionales de la región).

La columna crítica o contenido crítico del constitucionalismo latinoamericano surge como una alternativa para afrontar los problemas de la desigualdad social, la escasa participación de los sectores populares en las decisiones constitucionales y la reingeniería del constitucionalismo de acuerdo a la realidad cultural y social latinoamericana; de este modo, producir el quiebre con el constitucionalismo imperante o vigente en la actualidad y transformar las instituciones jurídicas y los derechos constitucionales para que sean efectivos y eficaces.

La presencia del pensamiento crítico en el constitucionalismo se crea en un marco de ideas fundadas en el inconformismo y la autoconciencia de la sociedad. En un espacio marcadamente desigual y heterogéneo, como la latinoamericana, el pensamiento crítico fluye de forma espontánea, ofreciendo alternativas y posibilidades. Las luchas y los conflictos van tornándose en una esperanza, porque en éstas se encuentran las posibles respuestas a los problemas de la desigualdad, la poca participación de población (en las decisiones colectivas fundamentales) y el deficiente funcionamiento de las instituciones (estatales). En suma, el pensamiento crítico ofrece una respuesta profunda, racional y posible a los problemas mencionados.

Los cambios constitucionales que se originaron en América Latina –en general todos nuevos los textos constitucionales– han buscado la transformación de la sociedad, es decir, eliminar las grandes brechas de la

desigualdad y la incomprensión de la heterogeneidad, pensándose que una nueva Constitución sería el alivio a muchos años de sufrimiento, crisis y desesperanza. En este sentido, las experiencias constituyentes recientes de los países de Ecuador y Bolivia, no han sido la excepción, pero en el proceso de cambio introducen «singularidades» y «peculiaridades» que sirven de insumo para reflexionar y pensar críticamente el constitucionalismo. Las razones que justifican la presencia de un pensamiento crítico –a nuestro juicio– en las experiencias constituyentes mencionadas son las siguientes: a) introducción de principios y valores novedosos, b) la catalogación de nuevos derechos, y, c) el establecimiento instituciones singulares.

El contenido crítico del constitucionalismo latinoamericano debe ser identificado a partir de las ideas sobre la sociedad, la necesidad de cambio y transformación, la traducción del inconformismo social generalizado y un pensamiento profundo sobre la realidad; sin embargo, en el presente trabajo el objetivo es localizar el blanco a través de las experiencias constitucionales de Ecuador y Bolivia, donde se pone de manifiesto el pensamiento crítico. Entonces, se debe afirmar que el contenido crítico del constitucionalismo en América Latina hace presencia en los siguientes supuestos, que son: a) legitimidad de las constituciones; b) constitucionalismo comprometido; c) presencia de elementos utópicos; y, d) el carácter de integración de los sectores marginados.

4.18.3.1. LEGITIMIDAD DE LAS CONSTITUCIONES: LA PARTICIPACIÓN POPULAR EN LA REDACCIÓN DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES

El nivel de aprobación y aceptación dentro de la población de los textos constitucionales de Ecuador 2008 y Bolivia 2009 son elevados. La legitimidad de estas constituciones se ponen de manifiesto al momento del debate y la participación que han ocasionado entre los miembros de estas sociedades. Los problemas que han discutido los constituyentes de estos países han ocupado varios aspectos, tales como las reivindicaciones de las exigencias de las minorías culturales y sociales, así como la mitigación de inconvenientes de carácter estructural (como la desigualdad, la exclusión, entre otros). El camino que han seguido los autores de la Constitución es la democratización del Estado y la construcción de los contenidos constitucionales a la luz de la propuesta popular. En suma, podemos sintetizar este punto indicando que los cambios constitucionales ocurridos en estos países se han dado de la mano de la población; la vocación de abrir y dar oportunidades a todos los miembros de la población ha sido una característica importante al momento de elaborar los textos constitucionales. El espacio para la participación y el diálogo popular, casi nunca, han quedado cerradas, las puertas mientras duró el proceso estuvieron abiertas a la población.

El otro componente importante que acompaña a la democratización es la transformación de las instituciones y la consecuente puesta al servicio de la población. Todo el aparato institucional del Estado debe estar para servir y atender a la población, asimismo, debe reconocer y diversificar las prácticas culturales y sociales que existen en estos países. La vocación es poner en

primer plano a la ciudadanía y luego al Estado. El Estado se construye bajo las premisas de la interculturalidad y la plurinacionalidad, lo cual representa recuperar el pasado cultural y valorar ese pasado dentro de la práctica social e incluirla dentro del aparato burocrático estatal. El respecto hacia diversas formas de vida y prácticas culturales es una noción importante, ya que allí está el sentido de crear el nuevo texto constitucional. El proceso de producción de los textos constitucionales han tenido los siguientes propósitos: a) la apertura hacia la población para que participen en la redacción del texto constitucional, y, b) transformar el Estado y ponerla al servicio de las personas (respetando la identidad cultural).

El detonante del constitucionalismo latinoamericano está constituido por el «elemento legitimidad» que es ofrecida por los «procedimientos democráticos con los que se construyeron los recientes textos latinoamericanos» (Viciano y Martínez, 2011, p. 14). Las constituciones latinoamericanas fundacionales que se gestaron dentro de la República, bajo la influencia de liberales y conservadores, advertimos que no se dieron en contextos plenamente democráticos, sino que *casi siempre* estuvieron dominados por gobiernos autoritarios y ofensivos con los mecanismos de participación popular. En ese sentido, América Latina:

«había experimentado en multitud de ocasiones procesos constituyentes secuestrados y dirigidos por las élites, en los que el pueblo no pudo participar de manera efectiva en el proceso fundacional» (Viciano y Martínez, 2011, p. 11).

El legado histórico de América Latina nos muestra que varias voces quedaban sin expresar su voluntad al momento de confeccionar textos constitucionales. El desarrollo y la democratización de las nuevas experiencias constitucionales en América Latina, por lo menos a partir del siglo XXI, nos presenta contextos de ruptura democrática con el pasado autoritario. Esta situación se corrobora cuando las asambleas constituyentes de este constitucionalismo (crítico o latinoamericano) son resultado de elecciones donde participaron «multitud de voces hasta entonces excluidas de estas consultas» (Pisarello, 2014, p. 109).

El asunto central del constitucionalismo crítico es lograr la participación de la población y no dejarla de lado en los procesos de cambio constitucional. En las sesiones de trabajo se ha buscado garantizar la participación de minorías culturales para escuchar su voz, asimismo, el momento de redactar el texto constitucional la consulta se ha hecho a todos los ciudadanos sin necesidad de excluirlos o dejarlos al margen de las decisiones constitucionales. El constitucionalismo anterior o vigente, no permitía la presencia de minorías culturales, por lo menos la discusión no estaba garantizada.

Para que el mensaje constitucional y el contenido de las disposiciones constitucionales lleguen a más personas e incentive la participación de las mismas, el constitucionalismo crítico ha introducido varias formas de participación democrática, tales como: a) «comunitaria»; b) «directa», y, c) «control ciudadano», estos actúan como pautas o reglas para exigir la calidad y el consenso agravado para la «innovación institucional» más allá de las limitaciones de la democracia representativa de corte liberal (Medici, 2013, p. 42). El elemento de la legitimidad, también, se expresa en el nivel de

participación que garantiza y exige el texto constitucional del constitucionalismo crítico para la deliberación y toma de decisiones. En otras palabras, los representantes no son los únicos legitimados para participar, sino también están de por medio las personas que están en la posición inicial y fundamental para de discusión democrática.

La concretización de la legitimidad, post-proceso constituyente, lo encontramos en la elección de miembros del Tribunal Supremo de Justicia y Tribunal Constitucional Plurinacional. En el artículo 182° de la Constitución de Bolivia de 2009, ubicamos que:

«serán elegidas y elegidos las candidatas y los candidatos que **obtengan mayoría simple de votos**» (negrita nuestro).

En esa misma línea, en el artículo 198° del texto constitucional citado, se aprecia que:

«Las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional se **elegirán mediante sufragio universal**, según el procedimiento, mecanismo y formalidades de los miembros del Tribunal Supremo de Justicia» (resaltado nuestro).

La introducción de procedimientos nuevos en la elección de los miembros de las máximas autoridades judiciales y constitucionales, evidencia la vocación de democratizar el ejercicio de la función pública. En otras latitudes, la elección se produce con la intervención de los representantes políticos (Ejecutivo, Congreso o representantes de instituciones de la sociedad civil), estos son quienes tienen la última palabra en la elección de los miembros de estas instituciones. La valoración sobre el funcionamiento o las deficientes se

presenta con posterioridad, asimismo, esto corresponde a la teoría política-normativa evaluar los aspectos positivos y las dificultades que se produzcan.

En suma, estas situaciones ponen de manifiesto el carácter democrático de los textos constitucionales. El juicio y análisis acerca del funcionamiento de los procedimientos democráticos lo dejamos en las manos de estudios empíricos o de corte sociológico. Esto tiene que ver con las personas y el nivel de compromiso de la sociedad sobre los cambios introducidos en los textos constitucionales. Los caminos de la participación democrática ya han sido establecidos por los textos constitucionales, por ende, la función de hacerlos funcionar y ejercerlos plenamente corresponde a las personas y los representantes políticos. Las buenas intenciones y las aspiraciones máximas ya han sido fijadas en la carta constitucional, por tanto, queda dentro de la dinámica constitucional y política la transformación real.

Se produce el ingreso de la ciudadanía y los sectores excluidos en la vida democrática, es decir, la legitimidad viene constituida, especialmente, por la participación de nuevos sujetos tales como son «clase trabajadora, indígenas comunales, campesinos/as, es decir, el pueblo históricamente oprimido y excluido que tomo las riendas del aparato estatal» (Lionel, 2016, p. 172). Este contexto pone nuevos parámetros de legitimidad en la elaboración y redacción de los textos constitucionales. Las nuevas constituciones que vengan con posterioridad tendrán que involucrar al pueblo en su totalidad, de lo contrario, se producirán déficits democráticos haciendo inviable proyectos integradores y plenamente aceptados por todos los sectores sociales.

4.18.3.2. EL COMPROMISO DEL CONSTITUCIONALISMO CON LAS CUESTIONES SOCIALES Y POPULARES

El constitucionalismo crítico asume compromiso profundo con los problemas estructurales por los cuales atraviesan los sectores desfavorecidos de la población latinoamericana. El caso de las minorías culturales y los sectores pobres –tradicionalmente excluidos– forman una voz activa y participante en los procesos constitucionales de los nuevos textos constitucionales. El aspecto sensible sobre el cual se sienta a dialogar el constitucionalismo crítico es la pobreza y la exclusión social en todas las esferas de la vida política y social. La voz de los desaventajados es incorporada dentro de las discusiones constitucionales, asimismo, se logra incluir un buen número de artículos en las constituciones referidos a la protección y reconocimiento de derechos hacia las minorías culturales.

La lectura que efectúa el constitucionalismo crítico de las libertades e igualdades clásicas es atendiendo a los problemas sociales de América Latina. El sufrimiento y la exclusión del pueblo se traducen a nivel constitucional para que sean superados mediante la introducción de garantías y principios que efectivicen los mandatos constitucionales. La desigualdad en términos económicos es una situación que ha causado en América Latina graves problemas de carácter social y, principalmente, cultural. El pensamiento crítico empieza por diversificar y extender la forma de concebir la economía dentro de los textos constitucionales, la regulación y reconocimiento de economías, formas de producción y desarrollo alternativos es un camino que se abre para afrontar los problemas que tengan que ver con la pobreza, el analfabetismo, el hambre o la escases de recursos básicos.

El padecimiento de las necesidades básicas (salud, vivienda, educación, alimentación, trabajo, entre otros) son reconocidas a nivel constitucional (constitucionalizadas) con el propósito de que con adecuadas garantías y mecanismos de protección se efectivicen a favor de la población necesitada. Los poderes públicos (representado, generalmente, por las personas que asumen el gobierno durante un lapso de tiempo) pocas veces tienen disposición abierta para la efectivización y tangibilización de los mandatos constitucionales, por este motivo, el reconocimiento dentro de la Constitución demanda compromiso urgente e inmediato en la implementación de recursos financieros e institucionales. La generación de políticas públicas que impulse cada gobierno y las entidades privadas, de alguna manera, deben partir atendiendo a las disposiciones constitucionales. En ese sentido, el constitucionalismo crítico muestra su nivel de compromiso con la satisfacción de las necesidades básicas de las personas y recoge disposiciones constitucionales explícitas para favorecer tal situación.

En síntesis, el constitucionalismo crítico asume y hace suyo el proyecto de construir una sociedad donde exista igualdad de oportunidades y el ejercicio de los derechos y libertades sea para todos; en tal sentido, logra constitucionalizar aspectos cultural y socialmente sensibles, tales como promover la participación de la población indígena y campesina en cuestiones políticas y ser parte del aparato institucional del Estado. La especial atención hacia los adultos mayores, madres gestantes, niños/niñas, personas con discapacidad, entre otros, muestra un constitucionalismo que tiene pretensiones de garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas sin distinción por su condición social, religioso o de cualquier índole. El

compromiso es con la colectividad y la satisfacción de sus necesidades, se vuelve en un constitucionalismo que milita a favor de iguales condiciones en todo sentido.

4.18.3.3. LA INCORPORACIÓN DE ELEMENTOS UTÓPICOS COMO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN DE LA SOCIEDAD LATINOAMERICANA

El constitucionalismo estándar, de alguna manera, ha implantado un conjunto de principios y mandatos con carácter definitivo, por ende, la interpretación y la nueva dirección que deben tomar los principios son, en algún grado, claros y evidentes. La idea de igualdad, libertad, fraternidad, dignidad, supremacía constitucional, interdicción de la arbitrariedad, Estado de Derecho, Estado Constitucional, división de poderes, democracia constitucional, entre otros, son convergencias y elaboraciones de diversas vertientes de pensamiento que se produjeron en contextos sociales e históricos concretos en los países europeos e ingleses, los mismos que están dominando el panorama del pensamiento jurídico constitucional latinoamericano. Están reconocidos en todos los textos constitucionales del mundo como principios rectores que van en una sola dirección, es decir, si no se respetan y reconocen estos derechos los textos constitucionales pierden su rasgo de identificación (si las constituciones se elaboran al margen o sin consideración de estos principios estarían dándose sin partida de nacimiento).

El constitucionalismo crítico empieza a cuestionar profundamente la vigencia de principios que permanecen incólumes en todos los sistemas constitucionales de América Latina. Empieza a trazar nuevos derroteros por

donde debe transitar el continente en materia de teoría constitucional y, en general, pensamiento jurídico. La atención especial que demanda es rescatar el conocimiento teórico-constitucional que da génesis en América Latina con los últimos cambios e innovaciones constitucionales.

El constitucionalismo crítico reconoce y opone nuevos principios de tradición autóctona frente al constitucionalismo estándar o dominante para explorar las «posibilidades emancipadoras» de este constitucionalismo (crítico) y utilizarlo como «instrumento de transformación social» (Lemaitre, 2009: 26 y 27). El criterio fundamental por donde parte el constitucionalismo dominante o estándar es por reconocer como principio básico y basilar la dignidad humana, sobre ella se construye todo el pensamiento constitucional. En cambio, el punto de partida del constitucionalismo crítico, a raíz de las nuevas constituciones, es el principio de la interculturalidad y el Buen Vivir, la sociedad se comprende mejor si se incorpora e interpreta desde la lógica de estos principios. El proyecto por la emancipación y la transformación social que orienta el constitucionalismo crítico no es solo confrontacional con el orden constitucional vigente, además, rescata lo más resaltante y lo confronta con la realidad para posteriormente visionar una sociedad donde convivan los dos modelos de constitucionalismo (la dignidad y el Buen Vivir).

El constitucionalismo crítico busca nueva sociedad donde impere la igualdad y los derechos sean gozados por todas las personas, asimismo, se democratizen todas las instituciones estatales. El punto utópico, por llamarlo de algún modo, empieza con el reconocimiento de principios como son el Buen Vivir, la interculturalidad y la plurinacionalidad. El reconocimiento de estos principios tiene como propósito articular las tradiciones y prácticas de corte

cultural que están vigentes en América Latina, en otras palabras, la creación de un constitucionalismo reflexivo y consciente de la realidad social y jurídica latinoamericana. En esta dirección, el texto constitucional de Ecuador de 2008, en el artículo 1° establece que:

«El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, **intercultural**, **plurinacional** y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada» (énfasis nuestro).

En esa misma línea, la Constitución Política de Bolivia de 2009, en el artículo 1° indica que:

«Bolivia se constituye en un **Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario**, libre, independiente, soberano, democrático, **intercultural**, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país» (énfasis nuestro).

En el preámbulo de la Constitución de Ecuador de 2008, se aprecia explícitamente que la sociedad ecuatoriana decide construir:

«Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar **el buen vivir, el sumak kawsay**» (énfasis nuestro).

En el caso boliviano, en el preámbulo de su carta constitucional, se indica expresamente que es:

«Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde **predomine la búsqueda del vivir bien**; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos. Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal» (negrita nuestro).

El conglomerado de normas citadas remiten a categorías principios específicos como son el buen vivir, la interculturalidad y la plurinacionalidad. La aspiración que se tiene es la construcción de una sociedad cimentada en valores plurales e inclusivos. El constitucionalismo para ser crítico a un conjunto de principios que son práctica cotidiana de la realidad latinoamericana, de sus pueblos y comunidades.

4.18.3.4. EL BUEN VIVIR: EL CAMINO HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE NUEVA SOCIEDAD BASADA EN VALORES Y PRINCIPIOS INCLUSIVOS E INTEGRALES

Las pautas basilares o principios directrices que se introducen en las constituciones del constitucionalismo crítico son: *el buen vivir* y *la interculturalidad*. En este punto abordaremos únicamente el buen vivir, dejaremos para el siguiente apartado el tema de la interculturalidad.

La idea que encierra el buen vivir (*Sumak Kawsay* o *Suma Qamaña*) es la búsqueda de un sistema civilizatorio novedoso y, reconocimiento, del existente o ancestral. El reconocimiento y la invocación del buen vivir en los textos

constitucionales del constitucionalismo crítico es nuevo y aleccionador, sin embargo, para los pueblos originarios de América Latina no representa novedad su constitucionalización porque siempre lo han estado practicando. Entonces, significa una alianza de «los conocimientos ancestrales de la cosmovisión indígena, propiciando un diálogo intercultural, sin ignorar el tiempo histórico actual, con toda su complejidad y problemas a ser superados» (Lionel, 2016, p. 138).

La explicación del buen vivir pasa por reconocer que es un planteamiento que ha surgido en América Latina, específicamente, es una propuesta de intelectuales aimaras y quechuas. La traducción o expresión en lengua castellana, aproximadamente, denota:

«una concepción de la “vida” no antropocéntrica ni biologicista, sino cosmocéntrica y holista. Esto quiere decir que para las cosmovisiones y filosofías indígenas, no existe una separación o dicotomía entre lo que tiene vida (“seres vivos”) y lo que (según Occidente) no lo tiene (“entes inertes”). El cosmos o Pacha es como un organismo vivo, cuyas “partes” están en íntima interrelación e interdependencia, de tal modo que la vida o “vivacidad” se definen por el grado de equilibrio o armonía que existe entre ellas» (Estermann, 2012, p. 162).

La comprensión del «concepto» o «definición» de buen vivir en el contexto andino representa una «cosmovisión y filosofía» distinta frente a los patrones culturales, económicos, ecológicos o jurídicos heredados de occidente (o los países del Norte Global) (Estermann, 2012, p. 163). En ese sentido, el buen vivir específicamente denota la filosofía de existencia de sociedades

«indígenas ancestrales», el mensaje que transmite es que las prácticas y progresos de la modernidad están impactando negativamente en el estilo de vida de las sociedades contemporáneas. El aporte que ofrece frente a la crisis del mundo contemporáneo (cambio climático, dominio del poder económico, el sometimiento de la tierra, la escasez de recursos humanos básicos, entre otros) es la recuperación, revaloración y restauración de las prácticas consuetudinarias de los pueblos de América Latina, esta situación se presencia sin buscar una idealización o exaltación de valores, en otras palabras, es una invitación para asumir «otros “saberes” y otras prácticas» (Acosta, 2010, p. 4).

En las experiencias concretas, es decir, en aquellos países donde irrumpió el buen vivir es significativo apreciar que recupera el potencial de la «cosmovisión y prácticas milenarias» de los pueblos andinos y amazónicos de algunas regiones de América Latina (Ecuador, Perú, Bolivia, Argentina, Brasil, Colombia, entre otros). En la mayoría de los países, el reconocimiento del buen vivir es una muestra de resistencia frente a la colonización de los países europeos por alrededor de quinientos años, durante este periodo los pueblos latinoamericanos han quedado en una «fase de invisibilización» (Vega, 2014, p. 168). En consecuencia, el planteamiento del buen vivir es un legado y oportunidad “para construir otra sociedad, a partir del reconocimiento de los valores culturales existentes en el país [Ecuador] y en el mundo” (Acosta, 2010, p. 3).

El contenido notable del buen vivir que debería tomarse en cuenta es la «recuperación del saber indígena» (Gudynas y Acosta, 2011, p. 106), así como sus vivencias y la actitud frente a la naturaleza. En esta misma línea, el buen vivir, también, representa la reacción con un tipo de modelo de desarrollo que

esta cimentado en la extracción de los recursos naturales sin escatimar el impacto que producirá en el ecosistema. Los aspectos que comprende el buen vivir, en buena medida, son: la atención a un estilo de vida que sea respetuoso de la naturaleza, la crítica a la idea de progreso cimentado en la explotación y despojo de los recursos de la naturaleza y la generación de alternativas para el desarrollo económico y social de los países de América Latina. Esta actitud de conservación de la naturaleza y la ecología no tiene como propósito imponerse radicalmente hacia otros modelos de vida que actualmente están desarrollados o son emergentes, por el contrario, es contribuir a mejorar y conservar desde diversas prácticas y vivencias el patrimonio común de la humanidad: la madre naturaleza (fuente de vida y existencia de muchas especies y la humanidad misma).

El cuestionamiento que hace el buen vivir es al modelo desarrollo implantado en los países de América Latina y, en general, en todo el mundo. La extracción de los recursos naturales ha primado en la satisfacción de las necesidades del hombre y sus demandas materiales, al mismo tiempo, están produciendo opresión y degradación del medio ambiente. La acumulación basada en bienes de carácter material ha dejado insatisfechas el acceso a los bienes y servicios básicos como la alimentación, la salud o la educación a un grueso de la población mundial. Desde la visión del buen vivir el desarrollo y crecimiento debe darse respetando la equidad y la igualdad, así como el respeto a la naturaleza. En términos económicos queda claro que el buen vivir busca nuevas oportunidades y posibilidades de desarrollo, basadas en la sostenibilidad ambiental y la generación de igualdad de oportunidades para todas las personas.

En concreto, el buen vivir, más allá de los proyectos económicos y modelos de desarrollo, pone al individuo dentro la lógica de relación con el entorno, es decir, su comunidad. Es casi imposible pensar que el desarrollo de la persona se produzca sin la interacción de la comunidad y el medio geográfico, por esta razón, la horizontalidad que mantiene el individuo con sus congéneres y la naturaleza es una exigencia *sine qua non* dentro del esquema (o paradigma) del buen vivir. La otra empresa que empieza a construir el buen vivir es la apertura de un proyecto «liberador y tolerante» alejado de los dogmas o prejuicios. Es una apuesta en serio para erigir una sociedad donde concurren las diversas culturas, razas, religiones y creencias con el único propósito de mantener una comunidad «democráticamente sustentable» (Acosta, 2010, p. 19) y consciente de la importancia de la naturaleza para las futuras generaciones. Es oportuno poner de manifiesto que este proyecto no es excluyente y denigrante con las diversas formas de vida existentes en el mundo, por este motivo, se proyecta en dos direcciones claramente diferenciables, como son: a) el proyecto regional o local de buen vivir busca reflexionar profundamente los problemas de América Latina y poner como exigencia, dentro de esa discusión, la interrelación/comunicación de sus miembros, el sentido de conservación de la naturaleza y la crítica al modelo actual de desarrollo; b) el proyecto global o internacional, tiene como objetivo conversar y dialogar con los distintos modelos de desarrollo que están presentándose surgiendo en el mundo, inclusive con el capitalismo, de otro modo, si va en contra y no encuentra puntos de encuentro no servirá como propuesta y su capacidad de inclusión mermará.

La traducción y concretización del buen vivir está efectuándose progresivamente dentro de los espacios políticos, culturales y económicos en América Latina, sin embargo, permanece ausente una interpretación jurídica o constitucional. El constitucionalismo crítico reconoce las distintas posiciones existentes en torno al buen vivir, pese a esto, incorpora la mejor versión dentro del marco jurídico para pensar el derecho de modo no-hegemónico y transformador. El buen vivir como guía y pauta de interpretación del derecho busca convivir con los diversos principios existentes, asimismo, satisface las exigencias del constitucionalismo latinoamericano. No significa negar por completo los principios heredados porque el objetivo es encontrar espacios intermedios o comunes de reflexión (Norte - Sur).

El corazón del buen vivir, en el contexto constitucional, muestra la relación entre la satisfacción de los derechos y la visión de modelo de desarrollo (Ávila, 2012, p. 99). La satisfacción de los derechos de carácter social, tales como la vivienda, la alimentación, el trabajo, el agua o la salud, son genuinas propuestas del buen vivir. Estos derechos muestran la faceta solidaria de la humanidad y la conciencia de cooperación entre todos los miembros. En el tema del modelo desarrollo, encontramos que debe ser compatible con la regeneración y conservación de la naturaleza (el medio ambiente). El valor instrumental y de intercambio sobre la naturaleza es dejado de lado, y se retoma el valor intrínseco de la misma, por tanto, el progreso de la humanidad debe andar al lado de la naturaleza (ella) sin distanciarse demasiado o llegar a convertirlo en mero objeto proveedor de recursos sin apreciarlo como fuente de vida.

El buen vivir dentro del constitucionalismo propicia el goce efectivo de los derechos humanos, asimismo, la lógica de los derechos y las herramientas de las instituciones del Estado son puestas al servicio de las personas. La persecución de la armonía con los «semejantes y con la naturaleza» (Ávila, 2012, p. 101) es objetivo común y extendido dentro de las comunidades donde tiene vigencia este principio. La pauta para interpretar los derechos fundamentales parte de la especial sensibilidad y vocación que debe mantener el operador jurídico hacia los postulados del buen vivir, el mismo que sirve para mantener una sociedad donde impere la solidaridad, el respeto a los semejantes y la protección del medio ambiente.

En los últimos años, a raíz de la nueva oleada de reformas constitucionales, el buen vivir ha sido catalogado como un intento por «sintetizar un sistema social» calificado como Estado Social (Palacio, 2008, p. 46). La interpretación constitucional va por el camino de la optimización de los derechos de carácter socioeconómico porque en países latinoamericanos existe ausencia de políticas para colmar los problemas de carácter social y económico. Las desigualdades se notan en la distribución de la riqueza y la falta de medidas políticas en materia de salud, trabajo, vivienda, educación, entre otros. El compromiso del buen vivir es asumir con seriedad los problemas sociales para así evitar las desigualdades sociales.

4.18.3.5. LA INTERCULTURALIDAD: EL HORIZONTE DEL RECONOCIMIENTO DE LA DIVERSIDAD EN IGUALDAD DE CONDICIONES Y EL APRENDIZAJE MUTUO ENTRE CULTURAS

La interculturalidad no solo es una cuestión indígena o campesina, es un proyecto de ciudadanía. La interculturalidad en términos de ciudadanía significa que “1. El que la ley reconozca a todos los mismos derechos no significa que, en la realidad, todos tengan las mismas oportunidades para que éstos se cumplan. Se requiere compensar las desigualdades de hecho que no permiten a todos estar en pie de igualdad. 2. Debe tomar muy en serio el hecho de que los seres humanos tenemos historias culturales y, por ende, sensibilidades distintas” (Ansión, 2007, p. 56). La construcción de ciudadanía desde la perspectiva intercultural implica que existan personas sensibles y comprometidas con los valores de la diversidad cultural. La articulación con diversas formas de organización y la «comprensión de la realidad» cultural deben darse tomando diversos factores, para que de este modo se logre acercarse a la diversidad y la variedad de problemas que se presentan en un determinado espacio geográfico (Ansión, 2007, p. 61).

La interculturalidad denota diálogo constante y permanente. La posición de la ciudadanía acerca de los problemas como la desigualdad, la discriminación o la pobreza que existen deben ser abordados desde otro esquema mental, esto implica ponerse en contacto con el otro y aperturar el diálogo en paridad de condiciones. Un problema arraigado en la actualidad es que cuando se habla de interculturalidad, directa o indirectamente, se termina relacionando con indígenas o campesinos, lo cual resulta equivocada, porque

la interculturalidad es una actitud de las personas frente a la diversidad mediante canales de diálogo inclusivo y respetuoso. El ciudadano intercultural comprende que existen otras culturas con referentes axiológicos distintos, por ende, la lectura de los distintos patrones culturales-religiosos, derechos, instituciones y actitudes son leídos desde la pluralidad, sin mostrar vocación de imposición hacia otros cánones y pautas culturales. La interculturalidad, el diálogo intercultural, en buena cuenta encuentra los vicios y bondades de cada cultura mediante el intercambio e interrelación de las diversas sociedades y culturas; en el supuesto que este no sea posible, es inviable llevar adelante el proyecto de la interculturalidad.

La interculturalidad muestra su preocupación por el reconocimiento de la diversidad cultural, asimismo, abre caminos para el intercambio de experiencias (vivencias culturales) entre las múltiples sociedades. El camino de la interculturalidad está empedrado de acciones e intenciones que busca superar los problemas de desigualdad y la poca tolerancia de la sociedad contemporánea con aquella persona que es culturalmente diferente (también denominado otro). Otro punto sensible que toca la interculturalidad es el aprendizaje de los valores y prácticas que se dan en otras culturas y sociedades, en ese sentido.

Las relaciones de poder dentro de la estructura del Estado son verticales porque mantiene sometidos a las personas y no las percibe como ciudadanos, esta situación se vuelve crónica frente la heterogeneidad cultural, por esta razón, la interculturalidad:

«es un proyecto que por necesidad convoca a todos los preocupados por los patrones de poder que mantienen y siguen reproduciendo el racismo, la racialización, la deshumanización de algunos y la súper y sobrehumanización de otros, la subalternización de seres, saberes y formas de vivir» (Walsh, 2009, p. 15).

En suma, las pautas mínimas por las cuales está marcada la interculturalidad son: a) «relaciones complejas»; b) «intercambios culturales y gnoseológicos»; y, c) «interacción entre personas culturalmente distintas». Los referentes de vida, así como, las «lógicas, racionalidades y principios» dentro de las sociedades culturalmente diferentes están en constante intercambio e intermitencia, por este motivo, se acepta la interacción recurrente con aquellas personas que se ubican en culturas con notables «asimetrías sociales, económicas, políticas y de poder», esto con la finalidad de no producir sometimiento y dominio hacia el otro; más bien por el contrario, buscar la posibilidad de desarrollo y acción de los sujetos que quedaron en desventaja (Walsh, 2009, p. 45).

4.18.3.6. LA PLURINACIONALIDAD: LA TRANSFORMACIÓN/ORGANIZACIÓN DE LA SOCIEDAD BAJO NUEVOS ESQUEMAS DE PENSAMIENTO

La plurinacionalidad es una respuesta a la colonialidad. La colonialidad representa el dominio y sometimiento del otro bajo formas institucionales, culturales, jurídicas o políticas. El otro se ve imposibilitado para desarrollar sus propias expresiones y pensamientos. El constitucionalismo crítico entra como propuesta para romper con las cadenas de la opresión y la asfixia que están

incrustados en la colonialidad. El pensamiento crítico se enfrenta a la estructura institucional, jurídica, política y económica que permanece vigente sin cuestionamientos y objeciones a su modo de operar y legitimarse frente a la sociedad latinoamericana. La colonialidad es fruto de la conquista, el cual implicó despliegue militar y uso de armas para someter a las poblaciones y culturas de América Latina. Fue un proceso por excelencia violento contra el otro, porque:

«El Otro, en su distinción, es negado como Otro y es obligado, subsumido, alienado a incorporarse a la Totalidad dominadora como cosa, como instrumento, como oprimido, como encomendado» (Dussel, 2008, p. 41).

La actitud que muestra el sujeto que coloniza es de superioridad y dominio sobre la voluntad de los demás (culturas y sociedades). La apuesta del otro es mostrarse en posición de ventaja porque:

«El yo colonizo al Otro, a la mujer, al varón vencido, en un erótica alienante, en una economía capitalista mercantil, sigue el rumbo del yo conquistado hacia el “ego cogito” moderno. La civilización, la modernización inicia su curso ambiguo: racionalidad contra las explicaciones míticas primitivas, pero mito al final que encubre la violencia sacrificadora al Otro» (Dussel, 2008, p. 51).

El nacimiento de la conciencia nacional y, más aún, plurinacional entre los sujetos de América Latina, es el empiezo para sedimentar la «revolución política» y la ofensiva contra el orden colonial expresado en las instituciones, la política y la práctica jurídica vigente. La plurinacionalidad se constitucionaliza

para “el reconocimiento de autoridades de los diversos pueblos y naciones indígenas” (Lionel, 2016, p. 166). El Estado deja de mostrarse como aquel ente monocultural y asimétrico, ahora cambia de forma para expresar y albergar la diversidad cultural y social de los países de América Latina, por esta razón, en los textos constitucionales del constitucionalismo crítico se habla de Estado plurinacional, el mismo que:

«no es un Estado nación, y no está demás decir que el Estado Plurinacional ya no es un Estado, en el pleno sentido de la palabra, pues el acontecimiento plural desbroza el carácter unitario del Estado. El Estado Plurinacional se abre a las múltiples formas del ejercicio práctico de la política, efectuada por parte de las multitudes» (Alcoreza, 2011, p. 170).

Las poblaciones que han estado bajo el perfil de dominación de la colonización se organizan de manera autónoma en el Estado plurinacional. La respuesta a la profunda crisis del aparato institucional del Estado contemporáneo y el fracaso del poder público en la satisfacción de las demandas (necesidades) de los sectores desfavorecidos, ha ocasionado que se gesticione una nueva forma y lógica de organizar el Estado sobre la base de la identidad y la autonomía de los pueblos (indígenas y campesinos). Dentro de esta situación, advertimos que el:

«Estado Plurinacional es precisamente el pluralismo autonómico. En el contexto de los pluralismos (económico, social, político, jurídico y cultural), se trata del nuevo modelo territorial, que concibe, en igualdad de condiciones, comprendiendo equivalentes jerarquías y distintas

formas de autonomía: autonomía departamental, autonomía regional y autonomía indígena, siendo esta última la más importante por las características del Estado Plurinacional» (Alcoreza, 2011, p. 174).

La conexión entre la interculturalidad y la plurinacionalidad es necesaria y, por tanto, evidente. La diversidad cultural en su plenitud es acogida por la interculturalidad. La razón y sentimiento de autonomía de las poblaciones indígenas y comunidades campesinas se alberga en la plurinacionalidad. De esto notamos que el proyecto de la interculturalidad y la plurinacionalidad son convergentes, por lo menos, en los siguientes puntos: a) el intercambio de diversas experiencias es posible a través de la interculturalidad; b) el afianzamiento de la identidad es un componente que emerge de la interculturalidad; c) el reconocimiento de la autonomía, sobre la base de la diversidad, para la organización de pueblos indígenas es posible en la plurinacionalidad; y, d) la construcción de un Estado plural e intercultural es posible a través de la apertura y cuestionamiento del Estado monocultural. En todos estos puntos, avizoramos que:

«El papel del Estado pasa a ser forjado por pueblos antes excluidos del proceso político y altera, en parte, las estructuras de poder establecidas históricamente» (Lionel, 2016, p. 132).

Siguiendo esta propuesta de Estado que nace en el seno de los pueblos de América Latina, encontramos que el primer elemento legitimador y transformador del Estado plurinacional es la intervención directa de la población. Es un Estado que atiende las formas de organización de las

comunidades o colectivos indígenas, ya no es un Estado limitado y restringido a las poblaciones urbanas o la «sociedad ordenada».

La actitud del constitucionalismo crítico es desestructurar el orden jurídico y estatal vigente, esto mediante prácticas políticas concretas y el reconocimiento o constitucionalización de vivencias de las poblaciones latinoamericanas. En ese sentido, el constitucionalismo crítico va hacia la búsqueda de:

«una práctica política con un sello epistémico distinto del dominante, el cual debe permear su acción a partir del proceso constitucional de las relaciones de poder y del desarrollo del saber en América Latina. De esa forma, ella puede presentarse como un mecanismo de resistencia de los pueblos y de las naciones indígenas originarias campesinas en estrategia de movilización popular para cambios paradigmáticos» (Lionel, 2016, p. 132).

4.19. LA INNOVACIÓN EN EL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO: LAS INSTITUCIONES Y LOS DERECHOS

En el constitucionalismo crítico ha previsto regular nuevas instituciones y derechos. El propósito es romper con la colonización y la tradición jurídica impuesta que domina en América Latina. El pensamiento y la lógica que conduce estas innovaciones son la búsqueda de mejor organización institucional y la adaptación tanto de los derechos y la teoría constitucional a las condiciones culturales-sociales. El paso significativo es instaurar nuevo orden institucional y nueva forma de organización de los derechos, esto con la

finalidad de que sean más asequibles y fáciles de ser exigidos por las personas para su cumplimiento.

El constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano expone los problemas del liberalismo constitucional (constitucionalismo estándar) que rige en América Latina. El constitucionalismo liberal y social son ideologías que están presentes en el continente Latinoamericano, sin embargo, los problemas estructurales siguen vigentes, pese a las propuestas y buenas intenciones que tienen. El texto de la corriente liberal, explica la existencia de:

«una visión abstracta y universal de los individuos, la proclamación de los derechos naturales inalienables, la división de poderes que tiene como objetivo asegurar la protección de esos derechos y el control de las instituciones del Estado, la representación política, la jerarquía y la impermeabilidad de algunas esferas tales como el ejército, la economía y, en menor medida, el sistema judicial» (Citando a Mota, Lionel, 2016, p. 171).

Es un sistema que permanece vigente, por tanto, necesita ser pensado desde otra óptica y otros saberes. La forma de proteger los derechos y organizar el poder no debe ser homogéneo y caminar en una sola dirección, sino también existe la posibilidad de que se abran nuevos derroteros que tengan como objetivo la búsqueda de nuevos horizontes constitucionales y formas de organización, tal como lo apreciamos en América Latina con las últimas innovaciones en materia constitucional.

4.19.1. LA NOVEDAD EN MATERIA DE INSTITUCIONES: LA CONFIGURACIÓN DE NUEVOS PODERES

La organización de las instituciones del Estado tiene nueva fisonomía, tal como podemos apreciar de la revisión de los textos constitucionales de Ecuador y Bolivia. En la carta constitucional de Ecuador de 2008, apreciamos la organización estatal descansa en los siguientes poderes: a) la función legislativa; b) la función judicial y justicia indígena; c) la función ejecutiva; d) la función de transparencia y control social; y, e) la función electoral. Esta organización, se aleja del esquema tradicional de división de poderes que se basa en la trinidad (ejecutivo, legislativo y judicial). Es un acto de apertura e inclusión de otros poderes para que colaboren y hagan eficaz el funcionamiento del Estado. A esto, se suma el «poder ciudadano» que busca la participación activa de la población, tal como lo explica el artículo 95° de dicho texto constitucional:

«Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un **proceso permanente de construcción del poder ciudadano**. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad» (resaltado nuestro).

Esta forma de organizar el poder es para desconcentrar las funciones y atender a la población de manera eficaz. El tema del poder ciudadano obra

como un eje articulador para fiscalizar el funcionamiento del Estado y promover la participación del pueblo en las decisiones colectivas. Las acciones del poder público se producen con el conocimiento y con informe a la población.

En la Constitución de Bolivia, en el artículo 12° (I), recoge la forma de organización del poder público en dicho país. La organización se basa, esencialmente, del siguiente modo:

«El Estado se organiza y estructura su poder público a través de los órganos Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral. La organización del Estado está fundamentada en la independencia, separación, coordinación y cooperación de estos órganos».

En suma, la experimentación de diversos diseños institucionales para hacer más funcional, efectiva y democrática las instituciones del Estado han ido variando con el paso del tiempo y el espacio donde se presenta. En el caso de América Latina, la motivación para cambiar las actuales estructuras institucionales forman parte de la idea de dejar los esquemas coloniales que han estado permeando la práctica institucional. Existe un gran desafío a nivel de las instituciones porque la forma y el modo como han estado funcionando, estuvieron reproduciendo las antiguas formas de organización sin tomar nota de que la realidad y las condiciones en países como Colombia, Ecuador o Bolivia son distintas, por tanto, este diseño institucional no puede seguir soportando tal como se viene dando en la actualidad; tiene que nacer nuevas propuestas de carácter inclusiva y democrática, donde el poder atienda a las relaciones horizontales más que a las verticales.

4.19.2. LA NOVEDAD EN MATERIA DE DERECHOS: LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR Y LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHO

4.19.2.1. LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR

En materia de derechos en el constitucionalismo crítico se ha constitucionalizado un conjunto de derecho que llevan por nombre buen vivir, al lado de estos, también se ha elevado a rango constitucional la protección de los derechos de la *pachamama* o madre naturaleza. Lo último, en buena cuenta, significa el cambio de paradigmas y concepciones en la forma de vida y en el mismo constitucionalismo. Se produce el tránsito del constitucionalismo antropocéntrico (o pensamiento antropocéntrico) al constitucionalismo biocéntrico. Esta situación significa que:

«la función de los derechos no es asegurar un progreso acrítico, logrado a costa de sacrificar una parte de la población o de devastar los ecosistemas, sino garantizar el bienestar generalizado y sostenible. Ello explica que, a contracorriente del constitucionalismo tradicional, la Naturaleza, la Madre Tierra (la Pacha Mama), aparezca no como un simple recurso, objeto de explotación pública o privada indiscriminada, sino como sujeto de derechos» (Pisarello, 2014, p. 122).

Los derechos del buen vivir representan el desarrollo y crecimiento de la población con las mismas oportunidades y posibilidades. Los beneficiados son todas las personas con los derechos del buen vivir, por tanto, el goce y disfrute de derechos económicos, sociales y culturales son horizontales e inclusivos. El camino común es buscar la satisfacción de las necesidades básicas de los

individuos atendiendo a su posición dentro de la cultura y la sociedad, por esta razón, la diferenciación de los derechos por la simple condición de ser individuales o colectivos no tiene puntos de referencia claros, porque algunas personas pueden necesitar más de los derechos de libertad, pero otros los relacionados con los económicos; por ende, es mejor garantizar el ejercicio de todos los derechos para todas las personas.

En las constituciones del constitucionalismo crítico, apreciamos que la distinción de los derechos por su carácter y las necesidades humanas de satisfacen ya no son asequibles y viables, es más, bajo esa condición se han producido discriminaciones e inequidades de modo arbitrario. El goce de los derechos se efectiviza en igualdad de condiciones para todos, por este motivo, la Constitución Política de Ecuador de 2008:

«elimina las clasificaciones tradicionales de derechos. Lo hace con el propósito de enfatizar el carácter complementario y la igual jerarquía de todos los derechos constitucionales. Así, por ejemplo, elimina la clásica división de derechos civiles, políticos, y económicos, sociales y culturales. En su lugar utiliza una división puramente temática (derechos de participación, derechos de libertad, etc.)» (Grijalva, 2012, p. 103).

En el caso Boliviano, en el artículo 13° (III), apreciamos que existe una cláusula específica que la clasificación de los derechos no es determinante en jerarquía o importancia, por ende, la interpretación correcta es que todos los derechos son importantes y tienen el mismo nivel de exigencia y protección. La redacción textual de la Constitución, señala que:

«La clasificación de los derechos establecida en esta Constitución **no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros**» (resaltado nuestro).

Esta situación, representa avance en el reconocimiento de los derechos fundamentales porque se deja claro que estos derechos son similares en importancia, por tanto, su protección también debe darse en esa misma condición para todos los derechos. Esta situación dentro de la doctrina de la teoría constitucional y la práctica jurisprudencial de los tribunales constitucionales, en los últimos años, va quedando claro que no es viable hacer clasificaciones de los derechos por cuestiones de disponibilidad económica o políticos.

Los textos constitucionales, si en algo son robustos, extensos y detallados, es el tema de los derechos. El nivel de detalle de los derechos es muy amplio, ya que llegan a comprender los derechos como: a) de las Usuarias y los Usuarios y de las Consumidoras y los Consumidores; b) de las Personas Privadas de Libertad; c) de las Personas con Discapacidad; d) de las Personas Adultas Mayores; e) de las Familias; f) de la Niñez, Adolescencia y Juventud; g) la Propiedad; h) la Salud y a la Seguridad Social; i) Medio Ambiente; j) civiles y políticos, y, k) de las naciones y Pueblos indígena originario Campesinos. Este grado de exhaustividad se aprecia en la Constitución de Bolivia.

En el contexto ecuatoriano, con el *nomen iuris* derechos del buen vivir, se acoge varios derechos, tales como son: agua, alimentación, ambiente, educación, hábitat, salud, trabajo, seguridad social y derechos de grupos de personas como son adultos mayores, jóvenes, niños, personas con

discapacidad, derechos del buen vivir, derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, derechos de comunidades, pueblos y nacionalidades, derechos de participación, derechos de libertad, derechos de la naturaleza y derechos de protección, entre otros. Esta lista de derechos no tiene carácter definitivo porque con el paso del tiempo y la aparición de nuevas circunstancias en el escenario político-constitucional se pueden añadir, disminuir o mantener. El operador jurídico, en este caso, los jueces tiene especial función frente a estos derechos en su protección y efectivización. El constitucionalismo crítico detalla los derechos minuciosamente con el propósito de generar obligaciones claras para los poderes públicos, asimismo, es una forma de expresar la gramática compleja y oscura que muchas veces sucumben los derechos, entonces, con la finalidad de evitar esto es menester que sea claro y que las interpretaciones sean los más coherente posible con el espíritu del texto constitucional.

4.19.2.2. LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS

En otro aspecto novedoso e innovador en el tema de los derechos es el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derecho. La lógica de los derechos siempre ha sido de carácter subjetivo y reconocido/dotado en base a los deberes y obligaciones, en este caso los únicos que disfrutaban de los derechos son las personas con exclusión de cualquier otra especie u objeto. El ser humano establece normas para proteger a algunos seres vivos y especies, tales como la biodiversidad, los animales o fuentes de agua, sin embargo, el reconocimiento y la atribución de intereses no era posible, porque era suficiente con la expedición de normas de protección, de este modo, devenía en insulso reconocer derechos. En el constitucionalismo crítico se invierte y contraviene

esta lógica para reconocerle derechos a la naturaleza, por tanto, se vuelve en sujeto de derecho.

La elaboración de una teoría y práctica constitucional compatible con el nuevo estatus jurídico de la naturaleza, solo es explicado a partir del «fundamento biocéntrico» de la ecología. La idea de los ecologistas y defensores del medio ambiente en diversas ocasiones han declarado la necesidad de adoptar medidas radicales y profundas para preservar la madre tierra, en ese sentido, la lógica y razón de los constituyentes que elaboraron los textos constitucionales del constitucionalismo crítico acudieron (en cierto modo retornaron) hacia el conocimiento y los «saberes ancestrales», donde encontraron otra forma de «conciencia ecologista» (Prieto, 2013, p. 30), justamente basado en el reconocimiento del valor intrínseco de la naturaleza.

Cuando aparece en la carta constitucional de Ecuador la naturaleza o *pachamama* como sujeto de derechos, lo que allí se está manifestando es que «posee valores que le son propios». El valor jurídico no se adjudica por las personas o algunos sujetos competentes, porque actúan y operan de manera independiente de las personas. La posición en el sistema jurídico cambia para convertirse en sujeto, por tanto, ya no son vistos como medio o instrumento de uso y disfrute de las personas (Gudynas, 2011, p. 245). Lo que se plasma en el texto constitucional es que la naturaleza viene acompañada de valores «propios o intrínsecos» a ella, de este modo, los «valores intrínsecos son independientes de la valoración que otorgan los seres humanos» (Gudynas, 2011, p. 246; Ávila, 2011, p. 174; Zaffaroni, 2011, p. 27). En otros lugares, se ha precisado sobre el reconocimiento de derechos a la naturaleza que es:

«necesario [un] equilibrio entre la naturaleza y las necesidades y derechos de los seres humanos, enmarcados en el principio del buen vivir, [de esta manera] se estaría superando la clásica versión por la que la conservación del medioambiente es entendida simplemente como un derecho de los seres humanos a “gozar de un medioambiente sano y no contaminado”». (Acosta, 2010, p. 11).

Dentro de la dimensión del buen vivir, la naturaleza es vista como «fuente de la vida», es decir, es «un organismo vivo, un sujeto, [...] y nosotros solo somos parte de ella, una de sus porciones constitutivas» (Giraldo, 2014, p. 107). Tomando como referencia este punto, el constitucionalismo crítico, actúa con sensibilidad frente a la *pachamama* reconociéndole derechos para que sea protegido y restaurado en su integridad, en otros términos, se instituye:

«la recuperación de ecosistemas degradados o modificados a una condición similar o igual a su estado original silvestre, antes que se produjeran impactos de origen humano» (Gudynas, 2011, p. 242).

La lesión y el daño a la naturaleza, son mayores en los últimos años, está llegando a un punto de no regreso. Llegará el momento donde será imposible recuperar los ecosistemas y la biodiversidad existente debido a la degradación producida en el medio ambiente, por esta razón, es necesario efectuar nuevas formas de protección y restauración del medio ambiente.

En suma, el punto de partida para pensar los derechos desde otra óptica es el buen vivir y el reconocimiento de nuevos derechos en las cartas constitucionales. El constitucionalismo crítico va hacia la búsqueda de nuevos horizontes jurídicos, asimismo, propicia el reconocimiento constitucional de

nuevas prácticas culturales y los progresos de la humanidad. El reconocimiento en el artículo 71° de la Constitución de Ecuador a la naturaleza derechos es el inicio para discutir el cambio constitucional y las nuevas prácticas que podemos aprender e implementar al momento de redactar nuevos textos constitucionales.

4.19.2.3. LA PROPUESTA DE LA RECUPERACIÓN DE LOS BIENES COMUNES

En las últimas décadas a nivel internacional está en boga la noción de bienes comunes. La lógica bajo la cual se inspira los bienes comunes son la protección, preservación y acceso al patrimonio que es común de la humanidad, es decir, existen cosas que no deben estar en manos de los privados y, mucho más, nadie tiene que estar privado del disfrute de estos, tales como son: el medio ambiente, el patrimonio cultural y arqueológico, el progreso y avance del conocimiento, entre otros.

La noción que está expandiéndose con éxito en los últimos años es la idea de bienes comunes. La protección del ecosistema, por tanto “el gobierno de los bienes comunes rechaza de manera radical la lógica reductiva y se articula en torno a la difusión del poder y a la inclusión participativa» (Mattei, 2013, p. 90). «Lo común, en efecto, rechaza la concentración del poder y propugna su difusión” (Mattei, 2013, p. 90). “Lo que se plantea es que el movimiento por los bienes comunes no puede ser sino un movimiento a favor de una auténtica conjugación democrática de la idea de ciudadanía, construida a partir de la participación activa y no de la mera elección pasiva entre partidos

que se ofrecen en el mercado de la política, de elección en elección (*supply side politics*)” (Mattei, 2013, p. 91).

En la lógica de los bienes comunes la protección de la naturaleza y las áreas comunes debe ser accesible para todos, es decir:

«[La] tutela jurisdiccional preventiva debe ser difusa, esto es, todos deben tener acceso a la jurisdiccional para defenderlos. Este vínculo con la jurisdicción se concretiza en el gobierno *difuso* de los bienes comunes su distancia de la idea tanto de propiedad privada (y, por tanto, de mercado) como de propiedad pública *limitada por los confines geográficos estatales* (bien demanial), precisamente porque el acceso a los tribunales está abierto a cualquiera» (Mattei, 2013, p. 93)

4.20. EN TÉRMINOS CUANTITATIVOS ¿CUÁN COLONIZADOS ESTAMOS CONSTITUCIONALMENTE EN AMÉRICA LATINA?: EL ALEJAMIENTO PROGRESIVA DE LAS PROPUESTAS CONSTITUCIONALES DEL NORTE-GLOBAL

TABLA 6

Comparación constitucional entre América Latina y Estados Unidos

País	Similitud con EE.UU.
Guyana	0,4348
Belice	0,3852
Chile	0,3367
México	0,3222
Surinam	0,2891
Bolivia	0,2288
Honduras	0,2054
Costa Rica	0,1958

Uruguay	0,1721
Nicaragua	0,1578
Colombia	0,1406
Panamá	0,1315
Brasil	0,1315
Paraguay	0,0822
El Salvador	0,0466
Guatemala	0,0175
Ecuador	0,0116
Perú	-0,0469
Argentina	-0,1014
Venezuela	-0,1048

La clasificación de las constituciones latinoamericanas por la similitud que guardan con la Constitución de Estados Unidos hasta 2012. Tomado de Law & Ginsburg, 2016.

En este cuadro de carácter cuantitativo advertimos que los textos constitucionales de América Latina no están muy apegados al modelo constitucional de Estado Unidos. La comparación se ha hecho tomando en cuenta los siguientes rubros: a) aspectos estructurales (el federalismo, el presidencialismo y la separación de poderes), y, b) cumplimiento de las normas que protegen derechos (Cfr. Law & Ginsburg, 2016, pp. 310 y 321). Las nuevas constituciones que se expiden, al menos, a partir de 1990 hacia adelante, apreciamos que existen alejamiento y diferencia entre el modelo constitucional de Estados Unidos y la latinoamericana. En ese sentido, las constituciones de América Latina «muestran una creciente disimilitud con la Constitución estadounidense tanto en su ámbito como en su contenido sustantivo» (Law & Ginsburg, 2016, p. 310)

En análisis cuantitativo sobre la diferencia entre la Constitución de Estados Unidos y las constituciones de América Latina, muestran que: «1) las

constituciones latinoamericanas tienden a emular el modelo de la Constitución estadounidense, 2) las constituciones latinoamericanas contemplan un poder ejecutivo excesivo y 3) las normas de derechos encontradas en las constituciones latinoamericanas son esencialmente promesas vacías» (Law & Ginsburg, 2016, p. 327).

En América Latina un proceso que cada vez cobra mayor importancia es la inflación o incrementación de los derechos, por esta razón, se suele afirmar que «América Latina ha estado a la vanguardia de la tendencia global a añadir nuevos derechos» (Law & Ginsburg, 2016, p. 315). La creación de nuevas instituciones y el reconocimiento de nuevos derechos significa el alejamiento del modelo norteamericano, en otras palabras, en aquellos países latinoamericanos donde se crean nuevas constituciones se produce la incorporación de instituciones y derechos novedosos, por tanto, ya no se refleja esa actitud de copiar los modelos constitucionales de otras regiones del mundo.

4.21. BALANCE GENERAL DEL CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO Y SU VIABILIDAD PARA DISCUTIR EL CAMBIO CONSTITUCIONAL EN EL PERÚ A PARTIR DE ESTAS EXPERIENCIAS

La enumeración y desarrollo de los cuatro supuestos, hacen que el contenido crítico del constitucionalismo latinoamericano tenga como propósito y vocación la apertura hacia otras alternativas constitucionales para construir una sociedad igualitaria y comprometida con la garantía de los derechos incondicionales y el funcionamiento de las instituciones en favor de las

personas. En suma, el contenido crítico del constitucionalismo latinoamericano es innovador, amplio y complejo; asimismo, el tiempo que duraron los procesos constituyentes se hicieron práctica de la democracia, el respeto hacia los Derechos Humanos y en todo momento se tuvo la idea y noción de la fuerza normativa de la Constitución.

Los nuevos textos constitucionales son producto de debates y discusiones profundas que tienen la vocación de cambio y transformación de la sociedad. No tiene origen antidemocrático, es por lo menos, la clave en la que podemos leer los recientes cambios constitucionales. En ese sentido, siguiendo la tradición constitucional del constitucionalismo crítico, debemos de empezar a replantear en términos democráticos y participativos los futuros cambios constitucionales en el Perú. El texto constitucional de 1993 tiene problemas de legitimidad que debe ser subsanado en tiempo corto a través de reforma constitucional.

La experiencia en materia de renovación constitucional que está produciéndose en América Latina es un punto a tomar en cuenta para el futuro cambio constitucional que se produzca en el Perú. Los mismos problemas que denuncian el constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano se manifiesta en el país, por ende, esquivar o ser ajenos a las propuestas constitucionales que emanan en la región sería nocivo. El aporte de las nuevas constituciones podría solucionar algunos puntos del problema constitucional del país, debido a que compartimos casi los mismos inconvenientes que aquellos países de la región que han reformado su texto constitucional.

V. CONCLUSIONES

CONCLUSIÓN OBJETIVO GENERAL

5.1. Los postulados de la teoría de la Constitución y la democracia no fueron considerados al momento de redactarse y aprobarse el texto constitucional de 1993. Las ideas fuerza que acogen la noción de Constitución y democracia son: la limitación del poder, la garantía de los derechos; la separación de poderes, la regulación de las competencias de los poderes públicos, la soberanía popular, la elección periódica de los representantes políticos y la organización de los partidos políticos. Estos aspectos fueron inobservados y no encontraron mayor espacio de reflexión en los debates constitucionales de 1993.

CONCLUSIONES DE LOS OBJETIVOS ESPECÍFICOS

5.2. La redacción y aprobación de la carta constitucional de 1993 se produjo en un contexto de inestabilidad política, económica, social y jurídica por la que atravesaba el país. Los postulados de la teoría de la Constitución y la democracia fueron escasamente discutidos en el seno del Congreso Constituyente Democrático. Los siguientes problemas dan cuenta de lo afirmado precedentemente: a) la carta constitucional de 1993 se redacta y expide cuando se produce golpe de Estado el 05 de abril de 1992; b) se desconoció el procedimiento de enmienda constitucional que exigía el texto constitucional de 1979 para su reforma o cambio en su contenido; c) las elecciones para Congreso Constituyente Democrático se dieron con la ausencia de los partidos políticos tradicionales; d) las decisiones iusconstitucionales se tomaron

con patente déficit democrático; e) la relección inmediata habilitada por el texto constitucional de 1993 y la ley de interpretación auténtica; f) el colapso y desactivación de los partidos políticos; g) el desequilibrio de los poderes, y, h) la denuncia de fraude en el referéndum para aprobar la Constitución de 1993.

5.3. El constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano se presenta como opción válida para salir del intrincado problema constitucional que se presenta en el país. El punto de partida del texto constitucional de 1993 a todas luces rompe con el esquema teórico de la Constitución y, principalmente, la democracia. Frente a esta situación lo que resta como un camino o alternativa legítimo para la ciudadanía es la búsqueda del cambio constitucional utilizando los mecanismos que nos ofrece la democracia. En ese sentido, el futuro cambio constitucional que se genere en el país debe tomar en serio las propuestas que están emergiendo del constitucionalismo crítico o nuevo constitucionalismo latinoamericano, tales como son: la interculturalidad, el buen vivir, la plurinacionalidad, los derechos de la naturaleza, la inclusión de nuevos actores sociales en el debate constitucional (minorías culturales), entre otros aspectos.

VI. RECOMENDACIONES

6.1. El problema constitucional (redacción y aprobación antidemocrática) que se ha puesto de manifiesto en la investigación demanda la adopción de medidas profundas y democráticas. Esto en términos constitucionales significa sustituir íntegramente la Constitución de 1993 mediante la Asamblea Constituyente. La tarea impostergable que tiene el país en materia constitucional es la creación de nueva Constitución que se producto del debate y la discusión democrática. Los principales actores para promover el cambio constitucional son: a) la sociedad civil; b) la discusión académica (la universidad), y, c) los partidos u organizaciones políticas.

6.2. El trabajo académico que debe continuar es el rastreo o mapeo de las principales corrientes del constitucionalismo a nivel global, esto con el propósito de tomar nota de lo que sucede en la experiencia comparada sobre cambios constitucionales. El proceso de cambio constitucional que está produciéndose en otras latitudes puede servir de sustento o referencia para emprender la innovación constitucional en el país, en ese sentido, es necesario que desde la universidad (la academia) se tome nota de los procesos de modificación constitucional (especialmente los referidos al cambio o sustitución de la carta constitucional).

6.3. La renovación constitucional significa la canalización de los grandes problemas que están presentándose dentro de la sociedad, por

ende, el futuro cambio constitucional debe poner en agenda cuestiones vinculados con la democracia, la economía, la maximización de la participación de los grupos culturales minoritarios, la corrupción, los inconvenientes ambientales y la reorganización de las instituciones estatales. La presencia de los problemas de carácter democrático al momento de haberse redactado el texto constitucional de 1993 abre caminos para pensar el cambio constitucional en clave democrática.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABAD YUPANQUI, S. (2016). *Constitución y procesos constitucionales. Estudio introductorio, legislación, jurisprudencia e índices*. Lima – Perú: Palestra Editores.

ABAD, S. y GARCÉS, C. (1993). “El gobierno de Fujimori: antes y después del golpe”. En *Del golpe de Estado a la Nueva Constitución (Serie: Lectura sobre temas constitucionales 9)*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 85 – 190.

ACKERMAN, B. (2011). *La Constitución viviente*. Madrid – España: Marcial Pons.

_____ (2015). *We the people I. Fundamentos de la historia constitucional estadounidense* (Trad. Josep Sarret Grau). Quito-Madrid: Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador y Traficantes de sueños.

_____ (1999) “¿Un neofederalismo?”. En *Constitucionalismo y democracia*. Elster, J. y Slagstad, R. (Editores). México: Fondo de Cultura Económica.

ACOSTA, A. (2010). “El buen vivir, una utopía por (re)construir”. En *Ecosocial – Boletín Ecos*. Número 11, abril – junio 2010, pp. 1 – 19.

AGUILÓ, J. (2004). *La Constitución del Estado constitucional*. Lima-Bogotá: Palestra-Temis.

ALBERTYN, C. (2015). “Diversidad cultural, «derecho vivo» y derechos de las mujeres en Sudáfrica”. En *Constitucionalismo del Sur Global*. Daniel

Bonilla (Editor Académico). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores, pp. 207 – 267.

ALTERIO, A. (2016). “El constitucionalismo popular y el populismo constitucional como categorías constitucionales”. En *UNAM, IJJ*, pp. 63 – 94.

ÁLVAREZ, C.yTUR AUSINA, R. (2013). *Derecho Constitucional*. 3ra Edición. Madrid – España: Editorial Tecnos.

ANSIÓN, J. (2007). “La interculturalidad y los desafíos de una nueva forma de ciudadanía”. En *Educación en ciudadanía intercultural. Experiencias y retos en la formación de estudiantes universitarios indígenas*. Editores: Juan Ansión y Fidel Tubino. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 48 – 70.

ARAGÓN REYES, M. (1986). *Sobre las nociones de supremacía y supralegalidad constitucional*. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

_____ (2013). *Estudios de Derecho Constitucional*. 3ra Edición. Madrid – España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

ARCE, M. (2010). *Fujimorismo y reproducción del mercado en la sociedad peruana*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.

ARIAS QUINCOT, C. “Orígenes, desarrollo y caída del fujimorato”. En *Las tareas de la transición democrática* (2001). Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 15 – 29.

- ARRIMADA, L. (2011). “La democracia como precondition del constitucionalismo: prácticas democráticas y reforma constitucional”. En *La Constitución en 2020. 48 propuestas para una sociedad igualitaria*. Roberto Gargarella (Coord.) pp. 232 – 239.
- ATRIA, F. (2013). *La Constitución tramposa*. Santiago – Chile: LOM Ediciones.
- ÁVILA SANTAMARÍA, R. (2011). “El derecho de la naturaleza: fundamentos”. En *La Naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores). Quito – Ecuador: Ediciones Abya-Yala y Fundación Rosa Luxemburg, pp. 173 – 238.
- ÁVILA, R. (2012). “La clasificación de los derechos”. En *Los derechos y sus garantías. Ensayos críticos*. Quito – Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de Transición, pp. 97 – 110.
- BASADRE, J. (1931). *Perú: problema y posibilidad. Ensayo de una síntesis de la evolución histórica del Perú*. Lima – Perú: Librería Francesa Científica y Casa Editorial E. Rosay.
- BAZÁN SEMINARIO, C. (2012). *Estado Plural de Derecho. Bases para una redefinición del concepto Estado de Derecho a la luz de la pluralidad jurídica*. Lima - Perú: Instituto de Defensa Legal.
- BENHABIB, S. (1996) “Toward a Deliberative Model of Democratic Legitimacy”. In *Democracy and Difference*. Princeton: Princeton University Press.
- BERNAL PULIDO, C. (2009). *El neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho*. Bogotá - Colombia: Universidad Externado de Colombia.

_____ (2016) “Prefacio cambio constitucional informal: una introducción crítica”. En *Cambio constitucional informal*. Bernal, C. y Albert, R. (Editores). Bogotá - Colombia: Universidad Externado de Colombia.

BERNALES BALLESTEROS, E. (1980). *Crisis política: ¿Solución electoral?* Lima – Perú: Desco – Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo.

_____ (1993). “Crisis y partidos políticos”. En *Del golpe de Estado a la Nueva Constitución (Serie: Lectura sobre temas constitucionales 9)*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 85 – 190.

_____ (2000). “La ilegitimidad constitucional del tercer gobierno de Alberto Fujimori”. En *Perú 2000: Un triunfo sin democracia*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 51 – 108.

_____ (2001). “Aspectos constitucionales de la transición democrática” En *Las tareas de la transición democrática*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 33 – 58.

_____ (2005). “El sistema bicameral: una propuesta”. En *Reforma del Estado. Reforma de la Constitución*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas y Konrad Adenauer Stiftung, pp. 19 – 46.

_____ (2013). *La Constitución de 1993. Veinte años después*. Lima – Perú: Idemsa.

_____ (s/f) “La Constitución de 1993: Lo que debiera quedar” En *Academia de la Magistratura*. Págs. 61 – 87.

- _____ (2013). “La Constitución de 1993. Veinte años después”. Lima – Perú: Idemsa.
- BILCHITZ, D. (2015a). “El constitucionalismo, el Sur Global y la justicia económica”. En *Constitucionalismo del Sur Global*. Daniel Bonilla (Editor Académico). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores, pp. 57 – 123.
- _____ (2015b). “La creación de un espacio «intermedio»: hacia una concepción de intercambios en condiciones de igualdad en el mundo académico jurídico del Norte y Sur Globales”. En *Geopolítica del conocimiento jurídico*. Daniel Bonilla (Compilador). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes, pp. 141 – 188.
- BOBBIO, N. (1986). *El Futuro de la democracia*. (Trad. José Fernández S.). México: Fondo de Cultura Económica.
- _____ (2012). *Liberalismo y democracia* (Trad. José Fernández). México: Fondo de Cultura Económica.
- BODENHEIMER, E. (2012). *Teoría del Derecho* (Trad. Vicente Herrero). México: Fondo de Cultura Económica.
- BONILLA, D. (2006). *La Constitución multicultural* (Trad. Magdalena Holguín y Daniel Bonilla). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Javeriana Bogotá e Instituto Pensar.

- _____ (2015a). “Prólogo. Hacia un constitucionalismo del Sur Global” En *Constitucionalismo del Sur Global*. Daniel Bonilla (Editor Académico). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores, pp. 13 – 54.
- _____ (2015b). “Introducción. La geopolítica del conocimiento jurídico: teoría y práctica”. En *Geopolítica del conocimiento jurídico*. Daniel Bonilla (Compilador). Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes, pp. 13 – 42.
- BOREA ODRÍA, A. (2013). «Constitución de 1993, ni luces ni sombras, sino oscuridad total y oprobio». En *La Constitución de 1993. A veinte años de su promulgación. Aciertos, desaciertos y propuestas de reforma*. Iván Rodríguez Chávez (Coord.). Lima – Perú: Universidad Ricardo Palma.
- _____ (2007). *El sistema democrático constitucional peruano en la era de la globalización y los derechos humanos*. Lima – Perú: Gaceta Jurídica.
- BOWEN, S. (2000). *El expediente Fujimori. El Perú y su presidente 1990 – 2000*. Lima – Perú: Perú Monitor S.A.
- BRAND, U. (2011). “El papel del Estado y de las políticas públicas en los procesos de transformación”. En *Más allá del desarrollo. Grupo permanente de Trabajo sobre Alternativas al Desarrollo*. Miriam Lang y Dunia Mokrani (compiladores). Quito – Ecuador: Fundación Rosa Luxemburg y Abya Yala, pp. 145 – 157.
- BURDEAU, G. (1983). “Traité de sciences politiques”, vol. IV, París: Editorial

- BURT, J.-M. (2011). *Violencia y Autoritarismo en el Perú: bajo la sombra de Sendero y la dictadura de Fujimori*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.
- CÁRCOVA, C. (2009). “Notas acerca de la Teoría Crítica del Derecho” En *Desde Otra Mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho*. Christian Courtis (compilador) (2009). Buenos Aires – Argentina. Editorial EUDEBA.
- CARRIÓ, G. (2001). *Sobre los límites del lenguaje normativo*. Buenos Aires - Argentina: Editorial Astrea.
- CASTELLANO, D. (2013). *Constitución y constitucionalismo*. Madrid – España: Marcial Pons.
- CHÁVEZ MOLINA, J. (2000). *Mis votos singulares. Historia del fraude que nunca se debe repetir*. Tomo III. Lima – Perú: Editorial Horizonte.
- CHIRINOS SOTO, E (1984). *La Nueva Constitución y los partidos políticos*. Lima – Perú: Centro de Documentación Andina.
- COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS (2001). *Las tareas de la transición democrática*. CAJ: Lima
- COMISIÓN De La VERDAD y RECONCILIACIÓN (2008). *Hatun Willakuy. Versión Abreviada del informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Perú*. Lima: PUCP, Defensoría del Pueblo y MISEREOR.
- COTLER, J. y GROMPONE, R. (2000). *El fujimorismo. Ascenso y caída de un régimen autoritario*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.

- DAESCHNER, J. (1993). *La guerra del fin de la democracia. Mario Vargas Llosa versus Alberto Fujimori*. Lima – Perú: Perú Reporting.
- DAHL, R. (1999). “La democracia. Una guía para ciudadanos”. Madrid – España: Taurus.
- DAMMERT EGO AGUIRRE, M. (2001). *Fujimori-Montesinos. El Estado Mafioso. El poder imagocrático en las sociedades globalizadas*. Lima – Perú: Ediciones El Virrey.
- DARGENT BOCANEGRA, E. (2000). “La transición interminable: ¿qué pasó con los partidos políticos en el Perú?”. En *Perú 2000: Un triunfo sin democracia*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 235 – 278.
- DE CABO MARTÍN, C. (2003). *La reforma constitucional en la perspectiva de las Fuentes del Derecho*. Madrid – España: Editorial Trotta.
- _____ (2014). *Pensamiento crítico. Constitucionalismo crítico*. Madrid – España. Editorial Trotta.
- DE VEGA, P (2011). “La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente”. Madrid – España: Editorial Tecnos.
- DEGREGORI, C. I. (2013). *El surgimiento de Sendero Luminoso. Ayacucho 1969 - 1979*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.
- _____ (2014). *El aprendiz de brujo y el curandero chino. Etnicidad y modernidad en el Perú*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.
- _____ (2012). *La década de la antipolítica. Auge y huida de Alberto Fujimori y Vladimiro Montesinos*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.

DEGREGORI, C. I. y GROMPONE, R. (1991). *Elecciones 1990. Demonios y redentores en el Nuevo Perú. Una tragedia en dos vueltas*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruano.

DEGREGORI, C. I. y MELÉNDEZ, C. (2007). *El nacimiento de los otorongos. El congreso de la república durante los gobiernos de Alberto Fujimori (1990 - 2000)*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.

DELGADO-GUEMBES, C. (2015). *Olvido constitucional y vacío representativo en el Perú*. Lima – Perú: Fondo Editorial del Congreso del Perú.

_____ (s/f). “El reequilibrio de poderes (reflexiones acerca de la ley N° 25397 sobre control parlamentario de los actos normativos del Presidente de la República)”. En *Lectura sobre temas constitucionales*. Lima: Comisión Andina de Juristas y Fundación Friedrich Naumann.

DIARIO DE DEBATES (2000). *Debate Constitucional – 1993*. Lima – Perú: Comisión de Constitución y Reglamento.

DÍAZ REVORIO, F. (2017). *Estado, Constitución, Democracia. Tres conceptos que hay que actualizar*. Lima – Perú: Palestra Editores.

DÍAZ, E. (2012). *De la institución a la Constitución. Política y cultura en la España del siglo XX*. Madrid – España: Editorial Trotta.

DIPPEL, H. (2009). *Constitucionalismo moderno*. (Trad. Clara Álvarez y María Martínez). Barcelona, Madrid, Buenos Aires. España - Argentina: Editorial Marcial Pons.

- DIPPEL, H. (s/f). “El surgimiento del constitucionalismo moderno y las constituciones latinoamericanas tempranas”. En *Constitucionalismo y derecho internacional público*, número 23, pp. 13 – 32.
- DUSSEL, E. (2008). 1492. *El encubrimiento del Otro. Hacia el origen del “Mito de la modernidad”*. La Paz – Bolivia: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia – Dirección de Participación Ciudadana.
- DWORKIN, R. (2008). *La democracia posible. Principios para un nuevo debate político*. Barcelona – Madrid: Paidós.
- EGUIGUREN PRAELI, F. (1990). *Los restos de una democracia insuficiente. Diez años de Régimen Constitucional en el Perú: 1980 - 90*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas y Fundación Friedrich Naumann.
- _____ (1992). “Reforma constitucional y poder ejecutivo”. En *Lecturas sobre temas constitucionales 8*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas y Fundación Friedrich Naumann, pp. 34 – 38.
- ELBERS, J. (2013). *Ciencia holística para el buen vivir: una introducción*. Quito – Ecuador: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental.
- ESQUIROL, J. (2014). *Las ficciones del derecho latinoamericano*. Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes.
- ESTERMANN, J. (2012). “Crisis Civilizatoria y Vivir Bien. Una crítica filosófica del modelo capitalista desde el allin kawsay/suma qamaña andino”. En *Polis Revista de la Universidad Bolivariana*, Volumen 11, N° 33, pp. 149 – 174.

FERNÁNDEZ SEGADO, F. (1994). “El nuevo ordenamiento constitucional del Perú. Aproximación a la Constitución de 1993”. En *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios (Serie: Lecturas sobre temas constitucionales 10)*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 11 – 65.

_____ (2012). *Estudios de derecho constitucional latinoamericano*. Lima – Perú: Editorial Adrus.

FERRAJOLI, L. (2014). *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político* (trad. Perfecto Andrés) Madrid – España: Editorial Trotta.

_____ (2016). *Derechos fundamentales. Democracia constitucional y garantismo*. Lima – Perú: RZ Editores.

FERRERO COSTA, R. (2001a). *Defendiendo la democracia*. Lima – Perú: Grijley.

_____ (2001b). *Perú: Secuestro y rescate de la Democracia (1992-2000)*. Lima – Perú: Universidad de Lima, Fondo de Cultura Económica y Universidad de Salamanca.

FIGUERUELO BURRIEZA, A. (1993). “La incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el poder legislativo” En *Revista de Estudios Políticos*. Número 81, pp. 47 – 72.

FIORAVANTI, M. (2014). *Los derechos fundamentales* (Trad. Manuel Martínez Neira). Madrid – España: Editorial Trotta.

FLICK, U. (2007). *Introducción a la investigación cualitativa*. Madrid – España: Ediciones Morata.

_____ (2009). *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*. Madrid – España: Editorial Trotta.

FORD, E.; LUNA, F. y MENDOZA, R. (2001) “Cronología Perú: 1990-2001”. En *Las tareas de la transición democrática*. Lima: Comisión Andina de Juristas, pp. 325 - 389.

FORMET, C. (2012). *La formación de la sociedad civil y la democracia en el Perú*. Lima – Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.

GARCÍA AMADO, J. A. (2017). *Razonamiento jurídico y argumentación. Nociones introductorias*. Puno – Perú: Zela Grupo Editorial.

GARCÍA BELAUNDE, D. (2000). “La reconstrucción del sistema político y la ingeniería constitucional”. En *Perú 2000: Un triunfo sin democracia*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 109 – 132.

_____ (2004). “Sobre la problemática constitucional en el Perú de hoy (reflexiones al inicio de 2000)”. En *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*. Diego Valadés y Miguel Carbonell (Coordinadores). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas y Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 195 – 209.

_____ (2013). “La Constitución peruana de 1993: una supervivencia pese a todo pronóstico” En *La Constitución de 1993. A veinte años de su promulgación. Aciertos, desaciertos y propuestas de*

reforma". Rodríguez Chávez, Iván (Coord.). Lima: Universidad Ricardo Palma.

GARCÍA BELAUNDE, D. y PLANAS, P. (1993). *La Constitución traicionada. Páginas de historia reciente*. Lima – Perú: Seglusa Editores.

GARCÍA de ENTERRÍA, E. (1981). *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid – España: Editorial Civitas S.A.

GARCÍA VILLEGAS, M (2002). "Notas preliminares para la caracterización del derecho en América Latina". En *El Otro Derecho*. Número 26 y 27. Bogotá D.C. – Colombia, pp. 13 – 48.

GARGARELLA, R. (2011). "Pensando sobre la reforma constitucional en América Latina". En *El derecho en América Latina Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. César Rodríguez (Coord.). Buenos Aires, Argentina: Siglo Veintiuno Editores, pp. 87 – 108.

_____ (2014). *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810 - 2010)*. Buenos Aires – Argentina: Katz Editores.

_____ (2015). "La «sala de máquinas» de las constituciones latinoamericanas. Entre lo viejo y lo nuevo". En *Nueva Sociedad*. Número 257, julio – agosto, pp. 96 – 106.

_____ (2016). "Doscientos años de constitucionalismo americano: los Estados Unidos y América Latina frente a frente". En *El Constitucionalismo en el continente americano* (Daniel Bonilla

Maldonado – Editor). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad los Andes y Universidad EAFIT, págs. 157 – 194.

_____ (2009). *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*.(Coordinador) Tomo I – democracia. Buenos Aires – Argentina. Editorial Abeledo Perrot.

_____ (1999). “Introducción”. En *Derecho y grupos desaventajados*. Roberto Gargarella (Comp.). Barcelona – España: Gedisa Editorial, pp. 11 – 30.

GARZÓN VALDÉS, E. (2006). *Tolerancia, Dignidad y democracia*. Lima – Perú: Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.

GIRALDO, O. F. (2014). *Utopías en la era de la supervivencia. Una interpretación del Buen Vivir*. Chapingo - México: Universidad Autónoma Chapingo y Departamento de Sociología Rural.

GRIJALVA JIMÉNEZ, A. (2012). *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito – Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de Transición.

GRIMM, D. (2006). *Constitucionalismo y derechos fundamentales* (Trad. Raúl Sanz y Jesús Muñoz de Baena). Madrid – España: Editorial Trotta.

GUASTINI, R. (2016). *Lecciones de derecho constitucional*(Trad. César Moreno). Lima: Legales Ediciones.

GUDYNAS, E. (2011). “Los derechos de la Naturaleza en serio”. En *La Naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores). Quito – Ecuador: Ediciones Abya-Yala y Fundación Rosa Luxemburg, pp. 239 – 286.

- GUDYNAS, E. & ACOSTA, A. (2011). “El buen vivir o la disolución de la idea del progreso”. En *La medida del progreso y del bienestar. Propuestas desde América Latina*. Mariano Rojas (Coord.), México: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, pp. 103 – 110.
- GUTMANN, A. & THOMPSON, D. (1997). *Democracy and disagreement*. Cambridge, Massachussets, London, England: Harvard University Press.
- _____ (2004). *Why Deliberative Democracy?* Princeton and Oxford: Princeton University Press.
- HÄBERLE, P. (2003). *El Estado Constitucional* (Trad. Héctor Fix-Fierro). México: Universidad Autónoma de México.
- _____ (2017). *Tiempo y Constitución. Ámbito público y jurisdicción constitucional*. Lima – Perú: Palestra Editores.
- HAKANSSON NIETO, C. (2012). “Curso de derecho constitucional”. Lima: Palestra Editores.
- HERNANDO NIETO, E. (2002). *Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa*. Lima – Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- HESSE, K. (2012). *Escritos de Derecho Constitucional*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- IGUÍÑIZ, Javier. “La estrategia económica del gobierno de Fujimori: una visión global”. En *El Perú de Fujimori*. John Crabtree & Jim Thomas (Editores). Lima: Instituto de Estudios Peruanos, 2000, págs. 15 – 44.

- ILSA (2013). *Debates constitucionales en nuestra América. Enfoques y tendencias*. (El otro Derecho). Número 48. Bogotá – Colombia: Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derechos Alternativos.
- KENNEY, C. (1997). “¿Por qué el autogolpe? Fujimori y el Congreso, 1990 - 1992”. En *Los enigmas del poder. Fujimori 1990 – 1996*. Fernando Tuesta – Editor. Lima – Perú: Fundación Friedrich Ebert, pp. 75 – 104.
- LA REPÚBLICA (2017). *La captura. La historia de la caída de Abimael Guzmán contada por los protagonistas*. Lima – Perú: Grupo la República publicaciones S.A.
- LAFONT, C. (2007). “Democracia y deliberación pública”. En *Filosofía de la democracia. Fundamentos conceptuales*. Rodolfo Arango (Editor). Bogotá: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes.
- LANDA ARROYO, C. (2013). “Del constitucionalismo autoritario al constitucionalismo democrático: a veinte años de la Constitución de 1993” En “*La Constitución de 1993. A veinte años de su promulgación. Aciertos, desaciertos y propuestas de reforma*”. Rodríguez Chávez, Iván (Coord.). Lima: Universidad Ricardo Palma.
- LANDAU, D. (2015). *Derechos sociales y límites a la reforma constitucional: la influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en el derecho comparado*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- LAW, D. y TOM, G. “Elaboración legislativa de normas constitucionales en América Latina, perspectiva cuantitativa”. En *El Constitucionalismo en el continente americano* (Daniel Bonilla Maldonado – Editor - 2016).

Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad los Andes y Universidad EAFIT, págs. 307 – 338.

LEMAITRE RIPOLL, J. (2009). *El derecho como conjuro. Fetichismo legal, violencia y movimiento sociales*. Bogotá – Colombia. Siglo del Hombre Editores – Universidad de los Andes.

LEVINSON, S. (2012). *Nuestra Constitución antidemocrática. En qué se equivoca la Constitución (y cómo puede corregirla el pueblo)* (Trad. Juan Gonzáles Bertomeu). Madrid – España: Marcial Pons.

LIMBACH, J. (1999). “Papel y poder del Tribunal Constitucional”. En *Teoría y Realidad Constitucional*, número 4, pp. 93 – 126.

LINARES, S. (2017). *Democracia participativa epistémica*. Madrid – España: Marcial Pons.

LIONEL JÚNIOR, G. (2016). *El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Un estudio sobre Bolivia*. La Paz, Bolivia: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia – Oxfam.

LOAYZA GALVÁN, F. (s/f). *Montesinos. El rostro oscuro del poder en el Perú*. Lima – Perú: s/e.

LOEWENSTEIN, K. (1976). *Teoría de la Constitución*. Barcelona – España: Ariel.

LÓPEZ MEDINA, D. (2004). *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá – Colombia: Universidad de los Andes, Legis y Universidad Nacional de Colombia.

- _____ (2014). “Prólogo. Hacia una refundación del derecho comparado desde y para latinoamérica”. En *Las ficciones del derecho latinoamericano*, de Jorge Esquirol. Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes.
- LUMBRERAS, L. (1990). “Esbozo de una crítica de la razón colonial”. En *qué momento se jodió el Perú*. Carlos Milla Batres - Editor. Lima: Editorial Milla Batres S.A, pp. 15 – 28.
- MACCORMICK, N. (2016). *Retórica y Estado de Derecho. Una teoría del razonamiento jurídico* (Trad. de Ángel Gascón y Rev. de Luis Vega). Lima – Perú: Palestra Editores.
- MARCUS-DELGADO, J. (2001). “El fin de Alberto Fujimori: un estudio de legitimidad presidencial”. En *Lecciones del final del fujimorismo. La legitimidad presidencial y la acción política*. Jane Marcus y Martin Tanaka. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos, pp. 9 – 55.
- MARQUARDT, B. (2011). *Los dos siglos del Estado Constitucional en América Latina (1810 - 2010). Historia Constitucional Comparada*. Bogotá – Colombia: Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho, Instituto Unidad de Investigaciones Jurídico – Sociales Genaro Molina.
- MARTÍ, J. L. (2006). *La república deliberativa. Una teoría de la democracia*. Madrid – España: Marcial Pons.
- MARTÍNEZ DALMAU, R. (2008). “El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de Constitución del Ecuador de 2008”. En *Alter Justitia. Estudios sobre teoría y justicia constitucional*. Guayaquil – Ecuador, año 2, N° 1.

- _____ (2011). “El proceso constituyente: la activación de la soberanía”. En: *¡Ahora es cuándo, carajo! Del asalto a la transformación del Estado en Bolivia* Errejón, Íñigo y Serrano, Alfredo (eds.). Barcelona – España: El Viejo Topo, pp. 30 – 57.
- MATTEI, U. (2013). *Bienes Comunes. Un manifiesto*. (Trad. Gerardo Pisarello) Madrid – España: Editorial Trotta.
- MATTEI, U. y NADER, L. (2013). *Saqueo. Cuando el Estado de Derecho es ilegal* (Trads. Álvaro Bonilla y Roger Merino). Lima – Perú: Palestra Editores.
- MATTEUCCI, N. (1998). *Organización del poder y libertad. Historia del constitucionalismo moderno* (Trads. Francisco Ansuátegui y Manuel Martínez). Madrid – España: Editorial Trotta.
- MAUCERI, P. (1989). *Militares: insurgencia y democratización en el Perú, 1980 – 1988*. Lima – Perú. Instituto de Estudios Peruanos.
- MEDICI, A. (2013). “Nuevo constitucionalismo latinoamericano y giro decolonial. Seis proposiciones para comprenderlo desde un pensamiento situado y crítico”. En *Debates constitucionales en nuestra América. Enfoques y tendencias*. (El otro derecho). Número 48. Bogotá – Colombia: Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derechos Alternativos, pp. 19 – 62.
- MEDINA, O. y ZORRILLA, J. (s/f) “Achoramiento y corrupción en el Perú contemporáneo”. En *Apuntes 48*.

- MELÉNDEZ, C. y C.LEÓN. “Perú 2009: los legados del autoritarismo”. En *Revista de ciencia política* Vol. 30 número 2, año 2010, págs. 451 – 477.
- MENDOZA CÁNEPA, R. (2000). “¿Hacia nuevos partidos políticos?” En *Perú 2000: Un triunfo sin democracia*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas, pp. 345 – 391.
- MERINO, R. (2016). *Justicia social y economía en la Teoría del Derecho. Las intersecciones entre el Derecho, la Economía y la Política*. Lima – Perú: Palestra Editores.
- MORESO, J. (2014). *La indeterminación del Derecho y la interpretación de la Constitución*. Lima – Perú: Palestra Editores.
- MURAKAMI, Y. (2012). *Perú en la era del Chino. La política no institucionalizada y el pueblo en busca de un salvador*. Lima – Perú: CIAS e Instituto de Estudios Peruanos.
- NEGRETTO, G. (2015). *La política del cambio constitucional en América Latina*. México: Fondo de Cultura Económica y Centro de Investigación y Docencia Económicas.
- NEGRI, A. (2015). *El poder constituyente. Ensayo sobre las alternativas de la modernidad* (Trad. Simona Frabotta y Raúl Sánchez). Madrid: Traficantes de sueños.
- NEVES, M. (2015). *La Constitucionalización simbólica*. Trad. Renzo Cavani. Lima, Perú: Palestra Editores.
- NINO, C. S. (2003). *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona – España: Gedisa Editorial.

- _____ (2007). *Derecho, Moral y Política II*. Barcelona - España: Gedisa Editorial.
- _____ (2013). *Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*. Buenos Aires – Argentina: Astrea.
- NOGUERA FERNÁNDEZ, A. (2017). *El Sujeto constituyente. Entre lo viejo y lo nuevo*. Madrid - España: Editorial Trotta.
- NOHLEN, D. (1993). *Sistemas electorales de América Latina. Debate sobre reforma electoral*. Lima – Perú: Fundación Friedrich Ebert.
- ORUNESU, C., PEROT, P. y RODRÍGUEZ, J. (2009). *Estudios sobre la interpretación y dinámica de los sistemas constitucionales*. México: Fontamara.
- OSTROM, E. (2015). *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las instituciones de acción colectiva* (Trad. Leticia Merino). México: Fondo de Cultura Económica.
- PALACIO ROMEO, F. (2008). “Constitucionalización de un sistema integral de derechos sociales. De la *Daseinvorsorge* al *Sumak Kawsay*”. En *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. Ramiro Ávila, Agustín Grijalva y Rubén Martínez (Editores). Quito – Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, pp. 41 – 65.
- PALOMINO MANCHEGO, J. (2004). “Problemas escogidos de la Constitución peruana de 1993”. En *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*.

Diego Valadés y Miguel Carbonell (Coordinadores). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas y Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 279 – 290.

PANIAGUA CORAZAO, V. (2000). “¿Reelección o continuismo presidencial?” En *Diálogo con la Jurisprudencia. Actualidad, análisis y crítica jurisprudencial*. Lima – Perú: Gaceta Jurídica, pp. 41 – 45.

_____ (2005). “Retos y posibilidades de la reforma constitucional”. En *Reforma del Estado. Reforma de la Constitución*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas y Konrad Adenauer Stiftung, pp. 47 – 65.

PAREJA PAZ-SOLDÁN, J. (1980). *Derecho constitucional peruano y la Constitución de 1979*. Tomo II. Lima: Justo Valenzuela V. Editor.

_____ (2005). *Historia de las constituciones nacionales (1812 - 1879)*. Lima – Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

PEASE GARCIA, H. (1981). “La constituyente de 1979 en el proceso político peruano”. En *Perú: Constitución y sociedad política*. Marcial Rubio y Enrique Bernaldes (autores). Lima – Perú: DESCO - Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo, pp. 13 – 54.

PEASE GARCÍA, H.yROMERO SOMMER, G. (2013). *La política en el Perú del siglo XX*. Lima – Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

PÉREZ CASAVARDE, E. (2013). *Manual de derecho constitucional*. Lima – Perú: Adrus Editores.

PÉREZ LUÑO, A. (2010). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid – España: Editorial Tecnos.

_____ (2005). *Trayectorias contemporáneas de la filosofía y la Teoría del Derecho*. Lima – Perú. Palestra Editores.

PISARELLO, G. (2012). *Un largo temidor: historia y crítica del constitucionalismo antidemocrático*. Quito – Ecuador. Corte Constitucional para el periodo de Transición.

_____ (2014). *Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática*. Madrid - España: Editorial Trotta.

PLANAS, P. (1992). *Rescate de la Constitución*. Lima – Perú: Abril S.A. Editores & impresores.

_____ (1995). “La relativización constitucional de los partidos”. En *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios II (Serie: Lecturas sobre temas constitucionales 11)*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas y Konrad Adenauer Stiftung, pp. 55 – 63.

PORRAS BARRENECHEA, R. (1974). *Ideólogos de la emancipación*. Lima – Perú: Editorial Milla Batres S.A.

PRADA, A. (2011). “Horizontes del Estado Plurinacional”. En *Más allá del desarrollo. Grupo permanente de Trabajo sobre Alternativas al Desarrollo*. Miriam Lang y Dunia Mokrani (compiladores). Quito – Ecuador: Fundación Rosa Luxemburg y Abya Yala, pp. 159 – 183.

- PRIETO MÉNDEZ, J. (2013). *Derechos de la Naturaleza. Fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*. Quito – Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador.
- PRIETO SANCHÍS, L. (1999). *Constitucionalismo y positivismo*. México: Fontamara.
- _____ (2009). *Justicia Constitucional y derechos fundamentales*. Madrid – España: Editorial Trotta.
- QUIROZ, A. (2014). *Historia de la corrupción en el Perú* (Trad. Javier Flores). Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos e Instituto de Defensa Legal.
- REQUEJO PAGÉS, J. (1998). *Las normas preconstitucionales y el mito del poder constituyente*. Madrid – España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- RODRÍGUEZ CAMPOS, R. (2015). “Nueva Ley de Partidos Políticos. Propuesta presentada por los organismos electorales peruanos”. En *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional*. Tomo 95. Lima – Perú: Gaceta Jurídica.
- RODRÍGUEZ CHÁVEZ, I. (2013). *La Constitución de 1993. A veinte años de su promulgación. Aciertos, desaciertos y propuestas de reforma*. Lima – Perú: Universidad Ricardo Palma.
- ROIG, A. (1981). *Teoría y crítica del pensamiento latinoamericano*. México: Fondo de Cultura Económica.

ROSPIGLIOSI, F. (1996). *Las fuerzas armadas y el 5 de abril. La percepción de la amenaza subversiva como una motivación golpista*. Documento de trabajo N° 73. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.

_____ (s/f), “Perú: elecciones entre 1992 y 1996”, En *Elecciones y democracia*.

RUBIO, M. y BERNALES, E. (1988). *Constitución y sociedad política*. Lima – Perú: Mesa redonda editores s.a.

RUIZ MIGUEL, A. (2009). *Una filosofía del derecho en modelos históricos. De la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*. Madrid – España: Editorial Trotta.

RUIZ, A. (2009). “Derecho, democracia y teorías críticas al fin del siglo”. En *Desde otra mirada. Texto de Teoría Crítica del Derecho*. Christian Courtis (Editor). Buenos Aires – Argentina: Eudeba, pp. 9 – 17.

SALAZAR UGARTE, P. (2012). “El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica)”. En *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, pp. 345 – 387.

SALCEDO, J. M. (2017a). “Terremoto ¿Por qué ganó Fujimori? 1995”. En *Escritos 1977 – 2017 Tomo II*. Lima – Perú: Universidad Ricardo Palma, pp. 384 – 452.

_____ (2017b). “Tsunami Fujimori 1990”. En *Escritos 1977 – 2017 Tomo II*. Lima – Perú: Universidad Ricardo Palma, pp. 242 – 320.

- SANÍN RESTREPO, R. (2011). *Teoría crítica constitucional 2*. Quito – Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador y Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- SANTANDER JOO, C. (Editor) (2009). *Los desafíos de la democracia y elecciones en América Latina*. Lima – Perú: Ara Editores.
- SANTOS, B. de S. (2005). *El milenio huérfano. Ensayos para una nueva cultura política*. Bogotá-Madrid: ILSA-Editorial Trotta.
- _____ (2014). *La democracia al borde del caos. Ensayo contra la autoflagelación*. Bogotá – Colombia: Siglo del Hombre Editores y Siglo Veintiuno Editores.
- SARTORI, G. (1992). *Elementos de teoría política*. Madrid – España: Alianza Editorial.
- SUNSTEIN, C. (1999). “Constituciones y democracias: epílogo” En *Constitucionalismo y democracia*. Elster, J. y Slagstad, R. (Trad. Alejandro Herrera). México: Fondo de Cultura Económica.
- TAMANAHAN, B. (2011). *En torno al Estado de derecho. Historia, política y teoría*. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- TANAKA, M. (2001). “¿Crónica de una muerte anunciada? Determinismo, voluntarismo, actores y poderes estructurales en el Perú, 1980 - 2000”. En *Lecciones del final del fujimorismo. La legitimidad presidencial y la acción política*. Jane Marcus y Martin Tanaka. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos, pp. 57 – 112.

- _____ (2002). *La situación de la democracia en Colombia, Perú y Venezuela a inicios de siglo*. Lima – Perú: Comisión Andina de Juristas.
- _____ (2005). *Democracia sin partidos. Perú, 2000 – 2005: los problemas de representación y las propuestas de reforma política*. Lima – Perú: Instituto de Estudios Peruanos.
- TAYLOR, S. y BOGDAN, R. (1987). *Introducción a los métodos cualitativos de investigación. La búsqueda de significados*. Barcelona – Madrid.
- TIRONI, E. (1985). *El régimen autoritario. Para una sociología de Pinochet*. Santiago – Chile: Dolmen Ediciones.
- TORRES y TORRES-LARA, C. (2000). “Jurisprudencia electoral”. En *Diálogo con la Jurisprudencia. Actualidad, análisis y crítica jurisprudencial*. Lima – Perú: Gaceta Jurídica, pp. 33 – 39.
- TROPER, M. (2008). *Ensayos de teoría constitucional* (Trad. Bernardo Bolaños). México: Fontamara.
- _____ (s/f) “la machine et la norme. Deux modeles de constitution” En M. Troper *La théorie du droit, le droit, l’État*. Paris: s/e.
- TUESTA SOLDEVILLA, F. (1994). *Perú político en cifras*. Lima – Perú: Fundación Friedrich Ebert.
- VANOSSI, J (2002). *Estudios de teoría constitucional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México – Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- VEGA, F. (2014). “El buen vivir-sumak kawsay en la constitución y en el PNBV 2013-2017 del ecuador”. En *OBETS. Revista de Ciencias Sociales*. Vol. 9, número 1; pp. 167 – 194.

VELÁZQUEZ-GUTIÉRREZ, J. (2014). “Constitucionalismo verde en Ecuador: derechos de la madre tierra y Buen vivir”. En *Entramado*. Vol. 10, número 1 (enero – junio), pp. 220 – 238.

VICIANO PASTOR, R. y MARTÍNEZ DALAMAU, R. (2013). “La Constitución democrática, entre el neoconstitucionalismo y el nuevo constitucionalismo”. En *Debates constitucionales en nuestra América. Enfoques y tendencias*. (El otro derecho). Número 48. Bogotá – Colombia: Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derechos Alternativos, pp. 63 – 84.

_____ (2011). “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal”. En *Revista General de Derecho Público Comparado*, número 9, pp. 1 – 24.

WALSH, C. (2009). *Interculturalidad, Estado, Sociedad. Luchas (de) coloniales de nuestra época*. Quito – Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar y Abya-Yala.

WIELAND CONROY, H. (2013). “Comentario al artículo 206° de la Constitución (Reforma constitucional)”. En *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo*. Walter Gutiérrez (Director). Tomo III. Lima – Perú: Gaceta Jurídica.

WIENER, R. (1996). *Fujimori: el Elegido del Pueblo. Balance del proceso político en el Perú*. Lima – Perú: Graphos 100 editores S.R. Ltda.

_____ (2001). *Bandido Fujimori. El reeleccionista*. Lima – Perú: WWW Editores.

- WOLKMER, A. (2003). *Introducción al pensamiento jurídico crítico* (trad. Felipe Cammaert). Bogotá – Colombia: ILSA.
- YEPES DEL CASTILLO, E. (2003). *Memoria y destino del Perú. Jorge Basadre: textos esenciales*. (Selección y notas introductorias de Ernesto Yepes del Castillo). Lima – Perú: Fondo Editorial del Congreso del Perú.
- ZAFFARONI, E. (2011). “La pachamama y el humano”. En *La Naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores). Quito – Ecuador: Ediciones Abya-Yala y Fundación Rosa Luxemburg, pp. 25 – 137.
- ZEA BARRIGA, H. (2005). *En defensa de Fujimori*. Lima – Perú: Máster SRL.

ANEXOS

**ANEXO N° 01: COMPOSICIÓN DEL CONGRESO CONSTITUYENTE
DEMOCRÁTICO (CDD) DE 1993**

PARTIDO	CONSTITUYENTES	PORCENTAJE
Nueva Mayoría – Cambio 90	44	55.0
Partido Popular Cristiano	8	10.0
Frente Independiente Moralizador	7	8.8
Renovación	6	7.5
Movimiento Democrático de Izquierda	4	5.0
Convergencia Democrática	4	5.0
Frenatraca	3	3.8
Frente Popular Agrícola – FIA Perú	2	2.5
Solidaridad y Democracia	1	1.3
Movimiento Independiente Agrario	1	1.3
Total	80	100.00

Fuente: Tuesta, Fernando (en Degregori y Meléndez, 2007, p.51)

ANEXO N° 02: COMPOSICIÓN DEL PARLAMENTO 1990 - 1992

Partido o Alianza Política	Diputados	Senadores	Total
Fredemo	62	21	83
Partido Aprista Peruano	53	17	70
Cambio 90	32	14	46
Izquierda Unida	16	6	22
Frente Independiente Moralizador	7	0	7
Izquierda Socialista	4	3	7
Frente Nacional de Trabajadores y Campesinos - FRENATRACA	3	1	4
Otros	3	0	3
Total	180	62	242

Fuente: Tuesta, Fernando en Degregori y Meléndez, 2007, p. 35)

**ANEXO N° 03 RESULTADOS DE ELECCIONES PARA EL CONGRESO
CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO DEL 22 DE NOVIEMBRE DE 1992**

Partido	Votos	Porcentaje sobre votos válidamente emitidos	Porcentaje sobre votación total	Porcentaje sobre total de electores	Número de representantes
Nueva Mayoría – Cambio 90	3'075,422	49.3%	37.5%	27.1%	44
Partido Popular Cristiano	605,651	9.7%	7.4%	5.3%	8
Partido Independiente Moralizador	486,984	7.3%	5.9%	4.3%	7
Renovación	349,314	7.1%	5.4%	3.9%	6
Movimiento Democrático de Izquierda	341,646	5.5%	4.2%	3.9%	4
Coordinadora Democrática	329,153	5.3%	4.0%	2.9%	4
Frente Nacional de Trabajadores y C	237,977	3.8%	2.9%	2.1%	3
Frente Popular Agrícola del Perú	172,923	2.8%	2.1%	1.5%	2
Partido Solidaridad y Democracia	126,822	2.0%	1.5%	1.1%	1

Movimiento Independiente Agrario	107,543	1.7%	1.3%	0.9%	1
Otros (8 grupos)	313,247	5.0%	3.8%	2.8%	0
TOTAL DE VOTOS VÁLIDAMENTE EMITIDOS	6'237,682	100.00%	76.1%	55.0%	80
Blancos	333,277	-	4.1%	2.9%	-
Nulos	1'620,887	-	19.8%	14.3%	-
TOTAL VOTANTES	8'191,846	-	100.00%		-
AUSENTES	3'151,363	-	-	27.8%	-
TOTAL INSCRITOS	11'343,209	-	-	100.00%	-

FUENTE: Rospigliosi, s/f, p. 438.

**ANEXO N° 04: CONFORMACIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
1995 – 2000**

Agrupación política	Congresistas	Porcentaje
Cambio 90-Nueva Mayoría	67	56
Unión por el Perú	17	14
Partido Aprista Peruano	8	6
Frente Independiente Moralizador	6	5
CODE/País Posible	5	4
Acción Popular	4	3
Partido Popular Cristiano	3	3
Renovación	3	3
Obras	2	2
Izquierda Unida	2	2
Frente Popular Agrícola del Perú	1	1
Perú al 2000 – Frenatraca	1	1
Movimiento Independiente Agrario	1	1
Total	120	100

Fuente: Degregori y Meléndez, 2007, p. 65.

* Este cuadro es utilizado para comparar la predominancia del partido de gobierno en la próxima elección a 1993 cuando se elige a los miembros del Congreso Constituyente Democrático. El oficialismo mantiene el mayor número de congresistas, generándose concentración de poder.

ANEXO N° 05: Elecciones presidenciales de 1990. Primera vuelta.

Organización política	Total de votos	Porcentaje de votos válidos	Porcentaje de votos emitidos
Mario Vargas Llosa (FREDEMO)	2142357	32,697%	27,712%
Alberto Fujimori (Cambio 90)	1906904	29,103%	14,666%
Luis Alva Castro (Partido Aprista Peruano)	1478905	22,571%	19,130%
Henry Pease (Izquierda Unida)	538920	8,225%	6,971%
Alfonso Barrantes (Izquierda Socialista)	315541	4,816%	4,082%
Roger Cáceres (Frente Nacional de Trabajadores y Campesinos)	76418	1,166%	0,988%
Ezequiel Ataucusi (FREPOP)	67374	1,028%	0,872%
Unión Nacional Odriista	17752	0,271%	0,230%
Unión Democrática	8032	0,123%	0,104%
Votos Blancos	615149		7,957%
Votos Nulos	653454		7,288%
Total de Mesas: 52463			Total de electores: 10'013,225
Votos emitidos: 7730806			Participación: 78,130%

(Pease y Romero, 2013, p. 345)

ANEXO N° 06: Elecciones presidenciales de 1990: segunda vuelta

Organización política	Total de votos	Porcentaje de votos válidos	Porcentaje de votos emitidos
Alberto Fujimori (cambio 90)	4'522,563	62,501%	56,532%
Mario Vargas Llosa (FREDEMO)	2'771,442	37,499%	33,918%
Votos blancos	136,421		1,705%
Votos nulos	657,552		7,844%
Total de mesas: 54150	Total de electores: 10'007,614		
Votos emitidos: 7999978	Participación: 79,940%		

(Pease y Romero, 2013, p. 346)