

POPULISMO Y RUPTURAS CONSTITUCIONALES LOS CASOS DE VENEZUELA, BOLIVIA Y ECUADOR

*Populism and constitutional ruptures
The Venezuela, Bolivia and Equator cases*

Calogero Pizzolo*

RESUMEN

El populismo en América del Sur se está desarrollando en sociedades insertadas en sistemas políticos debilitados por crisis constantes de representatividad y gobernabilidad. Dicha debilidad estructural no permite el desarrollo de contrapesos institucionales al poder electoral del populismo favoreciendo la concentración de poder en el líder populista y la consolidación de un modelo de gobierno autocrático con base electiva. Consecuencia de lo anterior son la serie de rupturas constitucionales que se vienen dando en Venezuela y Ecuador, donde la reforma de estos textos se hace apelando directamente a la voluntad popular con indiferencia de los mecanismos de reforma constitucional previstos.

PALABRAS CLAVE

Legitimación de origen – poder revolucionario – poder constituyente – reforma constitucional – ruptura constitucional – autocracia electiva.

* Profesor de Derecho Constitucional. Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Recibido el 1 de marzo de 2007 y aprobado el 18 de abril de 2007. cpizzolo@ciudad.com.ar

ABSTRAT

Populism in South America is being developed in societies inserted in political systems debilitated by constant crises of representation and governability. This structural weakness does not allow the development of institutional counterbalances to the electoral power of Populism favoring the concentration of power in the populist leader and the consolidation of a model of autocratic government with elective base. Consequence of the foregoing is the series of constitutional ruptures that have been taking place in Venezuela and Equator, where the reform of these texts is done appealing directly to the popular will regardless of the applicable mechanisms of constitutional reform.

KEY WORDS

Legitimation of origin, revolutionary power, constituent power, constitutional reform, constitutional rupture - elective autocracy.

I. EL BONAPARTISMO COMO ANTECEDENTE DEL POPULISMO

La Francia de mediados del siglo XIX conoció un presidente –jefe de Estado de la II República–¹ electo popularmente que, evocando las hazañas imperiales de su tío décadas atrás, se hizo con el poder absoluto mediante un *coup d'état* disolviendo la Asamblea Nacional, y violando la Constitución sobre la que juró el cargo. Quien se hiciera coronar como Napoleón III, sobrino de Napoleón I, adoptó para su gobierno una versión propia del *socialismo utópico*.

Karl Marx en su célebre obra *El dieciocho Brumario de Luis Bonaparte* analizó el proceso económico, social y político que llevó al poder absoluto a este sobrino de un tío famoso.² Nada más empezando sus consideraciones, parafraseando a Hegel, Marx afirma aquello de que “los grandes hechos y personajes” de la

¹ El 4 de noviembre 1848 se promulga la constitución de la II República y Luis Napoleón Bonaparte (20 de abril de 1808 – 9 de enero de 1873) se presenta como candidato en la elección presidencial, la primera con sufragio universal masculino en Francia. Obtiene así una abrumadora mayoría, en las elecciones celebradas el 10 de diciembre de 1848, con 5.454.000 votos (alrededor del 75% de votos) contra los 1.448.000 votos de Luis-Eugenio Cavaignac, su rival más cercano.

Quien se convertiría en el último monarca en reinar en Francia nació en el seno de la Dinastía Bonaparte, es el hijo de Luis Bonaparte, hermano de Napoleón I y rey de Holanda y de Hortensia de Beauharnais, hija de la emperatriz Josefina. Se hace heredero de los derechos dinásticos después de las muertes sucesivas de su hermano mayor y de Napoleón II.

² Sobre la legitimación del poder en el bonapartismo, véase Pizzolo, Calogero, *Sociedad, poder y política*, Ediar, Buenos Aires, 2004, capítulo III.10.

historia universal aparecen dos veces: “una vez como tragedia y la otra como farsa”. Los hombres hacen su propia historia pero no la hacen a su libre arbitrio. La tradición de todas las generaciones muertas, escribe Marx, oprime como una pesadilla el cerebro de los vivos. Y cuando éstos aparentan dedicarse precisamente a transformarse y a transformar las cosas, a crear algo nunca visto, en estas épocas de crisis revolucionarias es precisamente cuando conjuran temerosos en su exilio los espíritus del pasado, toman prestados sus nombres, sus consignas de guerra, su ropaje, para, “con este disfraz de vejez venerable y este lenguaje prestado, representar la nueva escena de la historia universal”.³

Esta “resurrección de los muertos”, sostiene Marx, servía, pues, para glorificar las nuevas luchas y no para parodiar las antiguas, para exagerar en la fantasía la misión trazada y no para retroceder ante su cumplimiento en la realidad, para encontrar de nuevo el espíritu de la revolución y no para hacer vagar otra vez a su espectro: “No sólo obtuvieron la caricatura del viejo Napoleón, sino el propio viejo Napoleón en caricatura”.⁴

Una Asamblea Constituyente actuó en aquella época de grandes convulsiones sociales dando a luz la Constitución de 1848. Esta, como su predecesora de 1830, consagraba la división de poderes. En lo que aquí interesa, distribuía el poder político entre la Asamblea Nacional y el titular del Ejecutivo. Por una parte, setecientos cincuenta representantes del pueblo, elegidos por sufragio universal y reelegibles. Por el otro, el presidente con todos los atributos del poder regio, y todos los medios que proporciona estar al frente de la administración del Estado. Mientras que la Asamblea Nacional actuaba constantemente sobre tablas, “expuesta a la luz del día y a la crítica pública”, expone Marx, el presidente llevaba su vida oculta en los Campos Elíseos y, además, “teniendo siempre clavado en los ojos y en el corazón” el artículo 45 que establecía su mandato en cuatro años, y la imposibilidad de ser reelecto.⁵

Se trataba de una Constitución, según nuestro autor, que se anulaba “a sí misma” al disponer que el presidente sea elegido por todos los franceses mediante “sufragio universal y directo”. En este sentido Marx sostuvo, “mientras que los votos de Francia se dispersan entre los setecientos cincuenta diputados de la Asamblea Nacional, aquí se concentran, por el contrario, en un solo individuo. Mientras que cada uno de los representantes del pueblo sólo representan a éste o aquél

³ Marx, Karl, *El dieciocho Brumario de Luis Bonaparte*, Espasa Calpe, Madrid, segunda edición, 1992, pp. 205 y ss. Las consideraciones expuestas se encuentra en el capítulo I de la obra citada.

⁴ *Idem*.

⁵ La Constitución de la II República estableció rígidas normas al ejercicio de la magistratura presidencial limitándola para un término de sólo cuatro años, sin posibilidad de reelección, a fin de evitar que un presidente abusara de su poder para transformar la República en una dictadura u obtuviera una presidencia vitalicia.

partido, a esta o aquella ciudad, a esta o aquella cabeza de puente o incluso a la mera necesidad de elegir a uno cualquiera que haga el número de setecientos cincuenta, sin parar mientes minuciosamente en la cosa ni en el nombre, *él* es el elegido de la nación, y el acto de su elección es el gran triunfo que se juega una vez cada cuatro años el pueblo soberano”. Por lo tanto, concluye, la Asamblea Nacional elegida está en una “relación metafísica con la nación, mientras que el presidente elegido está en una relación personal”. La Asamblea Nacional representa, sin duda, en sus distintos diputados, las múltiples facetas del espíritu nacional, pero en el presidente se encarna ese espíritu. El presidente posee frente a ella “una especie de derecho divino, es presidente por la Gracia del Pueblo”.⁶

Siempre según Marx, los redactores de la Constitución de 1848 intentaron salir astutamente al paso de la “fatalidad” con un “ardid constitucional”. Mediante el artículo 111 toda propuesta de *revisión constitucional* debía votarse en tres debates sucesivos con un intervalo de un mes entero entre cada debate, por las tres cuartas partes de votantes, por lo menos, y siempre y cuando que, además, voten no menos de quinientos diputados de la Asamblea Nacional.

Cuando el segundo Bonaparte ve frustrada toda esperanza de “prórroga constitucional de su poder”, ataca a la Asamblea Nacional desatando un proceso de luchas y enfrentamientos que culminan con su disolución y la asunción por éste de “plenos poderes” haciéndose proclamar emperador de los franceses. Se consumaba así la victoria de Bonaparte sobre el Parlamento, del Poder Ejecutivo sobre el Poder Legislativo, “de la fuerza sin frases sobre la fuerza de las frases”.

La tradición histórica hizo nacer en el campesino francés la fe milagrosa de que un hombre llamado Napoleón le devolvería todo el esplendor. Y se encuentra un individuo que se hace pasar por tal hombre, por ostentar el nombre de Napoleón. Tras veinte años de vagabundaje y una serie de grotescas aventuras, sentencia Marx, “se cumple la leyenda”, y este hombre se convierte en emperador de los franceses. La idea fija del sobrino se realizó porque coincidía con la idea fija de la clase más numerosa de los franceses.

La crisis institucional abierta por el golpe de Estado de 2 de diciembre de 1851 es superada por un plebiscito popular que le resulta favorable, y que aumenta el autoritarismo de Luis Bonaparte contra sus opositores. El 14 de enero de 1852 se promulga una nueva Constitución que refuerza los poderes del Ejecutivo –duración de la presidencia 10 años, reelegible– a la vez que diezma el Legislativo al cual divide en tres cámaras: Asamblea, Senado y Consejo de Estado. Finalmente, mediante otro plebiscito celebrado en noviembre, Francia deviene un Imperio, que se proclama solemnemente el 2 de diciembre de 1852.

⁶ Marx, Karl, *El dieciocho Brumario de Luis Bonaparte*, op. cit., capítulo II.

Hasta 1860 Napoleón III gobierna sin oposición, en parte, por el control policial y la censura de prensa, y en parte por la mejoría económica de Francia. Asimismo, los triunfos en política exterior refuerzan la política del emperador.⁷

En América Latina está sucediendo un fenómeno semejante. ¿Cuál es el puente que *une* al llamado bonapartismo con el populismo en nuestra región? ¿Qué elementos comparten y qué caracteres dominantes presentan? Podemos arribar a algunos rasgos comunes si tomamos como objeto de estudio, tanto la citada experiencia francesa como los casos que presentan en la actualidad Venezuela, Bolivia y Ecuador. Este análisis se hará desde la perspectiva de las rupturas constitucionales que generan.

II. LEGITIMACIÓN HISTÓRICO-ELECTIVA DEL PODER

El primer rasgo compartido, surge a simple vista, el bonapartismo y el populismo comparten su *origen electivo*. En efecto, se trata de *líderes* que acceden al poder por el voto mayoritario de la población en las urnas. Precisamente en este *rasgo democrático* radica gran parte de su *legitimación*, término éste que traduce las razones de la aceptación general de una *autoridad* que busca imponerse de modo absoluto a partir de triunfos electorales.

El entonces presidente de la II República francesa, como los actuales mandatarios de Venezuela, Bolivia y Ecuador, acceden a la primera magistratura luego de haber obtenido una amplia mayoría de votos en las elecciones que han participado. Sin embargo, este éxito electoral no representa el éxito de un proyecto colectivo madurado *dentro* de una organización política; sino que, por el contrario, implica el triunfo del *caudillo* por *sobre* cualquier forma de estructura. La crisis que presentan en la región los partidos políticos no es ajena a este razonamiento: éstos se montan o desmontan como paraguas frente a las inclemencias del tiempo electoral.

El populismo se está desarrollando en sociedades insertadas en sistemas políticos debilitados por crisis de *representatividad* y *governabilidad* que se han convertido en una constante. En Bolivia y Ecuador, por ejemplo, Morales y Correa acceden al poder presidencial precedidos de traumáticas crisis institucionales. En el primero, el entonces presidente Sánchez de Lozada fue obligado a dimitir⁸ luego de que una insurrección popular dejara 63 muertos. En el segundo, ocho presidentes se han sucedido en una década de inestabilidad.

⁷ Tres directrices marcan la política exterior del emperador: el fomento del colonialismo, el apoyo a la unidad italiana y el intervencionismo.

⁸ El 17 de octubre de 2003.

En medio de este panorama, uno de los rasgos democráticos que sobreviven es el llamado periódico al cuerpo electoral a que se exprese en las urnas. Conjugado con la apuntada crisis de las instituciones democráticas, éste otorga al populismo un poder casi absoluto que demuestra ser rehén de la mayoría que lo sostiene, potenciando así un escenario de fuertes divisiones sociales. Ello, sumado a los alarmantes índices de pobreza que presenta la región, deja el campo electoral libre para la aparición de los señalados caudillos junto a sus políticas de prebendas y dadivas representativas del populismo.

En consonancia con lo anterior, las elecciones populares que sirven de presentación a los futuros líderes populistas se caracterizan por su marcado tono personalista: lejos de discutirse en ellas ideas conducentes a un proyecto de país o bien doctrinas e ideas políticas; el debate electoral se circunscribe casi con exclusividad a consignas o eslóganes que exaltando la persona del caudillo procuran simplificar la realidad política —y como vemos a continuación también la historia—, en un conjunto de frases tan resonantes como carentes de contenidos o contradictorias en esencia.⁹ Dichas campañas electorales no tardan en convertirse en un *culto* al candidato y *sólo* en un culto a él, dónde las estructuras políticas que habilitan legalmente la candidatura son simples *medios* para un fin: el acceso al poder.

Otro factor determinante en la formación de este *consenso de masas* en el que el poder que se ejerce *funda* su legitimación, y que hace al segundo elemento común entre bonapartismo y populismo, es la *evocación heroica de la historia* o si se quiere de personajes y hechos históricos que el imaginario colectivo, en sus trazos más gruesos, mantiene vivo.

Vimos cómo el sobrino llega al trono imperial evocando los laureles de su tío, laureles que la mayoría de los campesinos de aquella Francia mantenían aún frescos. En Venezuela el presidente Chávez comienza su arrolladora carrera política evocando la gloria de otro militar: Simón Bolívar. Luego de la resonante victoria electoral que lo lleva a la presidencia, su “revolución bolivariana” se afir-

⁹ El caso más emblemático es el del presidente Chávez que ha construido, en gran parte, su discurso político promoviendo un enfrentamiento retórico con los Estados Unidos. Estado al que no ha dudado en calificar como “imperio del mal”, y a su presidente como “Satanás”, “Demonio” o bien más terrenalmente como “borracho”. Sin embargo, esta beligerancia verbal enfrenta la más firme refutación en los hechos: la bolivariana Venezuela tiene en Estados Unidos su primer socio comercial y el principal inversionista extranjero. El 40% de las exportaciones de crudo y el 12% de las exportaciones de productos refinados tienen como destino el tan denostado “imperio”. Con 1,2 barriles diarios, Venezuela es, además, el cuarto proveedor de petróleo de Washington y representa más del 15% de todas sus importaciones de crudo. En el período 1994-2004, según el Banco Central de Venezuela, el 21% de la inversión de capital foráneo llegada al país correspondió a empresas estadounidenses (véase datos en el periódico socialista español *El País*, edición domingo 21 de enero de 2007, suplemento “Negocios”, p. 18).

ma y Venezuela no tarda en transformarse en una “República bolivariana” según reza la nueva Constitución de 1999.¹⁰ El presidente Morales, en Bolivia, evoca la historia de sus antepasados y se presenta al mundo como el “primer presidente indígena”. El presidente Correa, en Ecuador, se puede decir representa en su evocación histórica una síntesis de la revolución bolivariana proclamada por Chávez y el indigenismo defendido por Morales.¹¹

La legitimación de estos tres líderes del populismo regional hunde bien onda sus raíces en lo que sus defensores parecen presentar como la *fuerza de dos voluntades irrefutables*: la popular y la histórica. ¿Cómo absorben las democracias afectadas semejante poder fundado en el culto a la persona y al pasado? No lo resisten. Estos sistemas políticos demuestran poseer instituciones débiles incapaces de desarrollar y ejercer los *contrapesos* necesarios para evitar la *deriva autoritaria* de dicho poder.

El Congreso ecuatoriano, por caso, presenta hoy solo un 5% de aceptación en la población. La respuesta del presidente Correa, lejos de contribuir al fortalecimiento de uno de los poderes del Estado –ni siquiera presentó candidatos a legisladores en la última renovación del cuerpo–, es promover la “disolución” de las instituciones políticas existentes para remplazarlas por otras más acordes con lo que su colega venezolano llama el “socialismo del siglo XXI”. En este rumbo, según vemos más adelante, en el mismo día de su jura como presidente, Correa “ordenó” a los poderes constituidos –entre ellos el Legislativo–, materializar la convocatoria a una “consulta popular” para que los ecuatorianos resuelvan en las urnas la instauración de una Asamblea Constituyente con “plenos poderes”.¹² Episodios similares de tensión entre los poderes del Estado se registran en Bolivia.

En Venezuela –bautizado como “acciones cívico-militares” por la historia oficial– el día del golpe de Estado promovido, entre otros, por Chávez en contra del entonces presidente constitucional Carlos Andrés Pérez, la “revolución bolivariana” lo ha consagrado como el “Día de la Dignidad”.¹³ En su última evocación,

¹⁰ El cambio de nombre de la República resultó ser toda una “obsesión” de Chávez frente a los constituyentes.

¹¹ En un acto lleno de simbolismo desarrollado en la ciudad de Zumbahua, ante la atenta mirada de Chávez y Morales, en la víspera de su asunción, Correa fue investido simbólicamente por los indígenas de Ecuador quienes por primera vez entregaron su bastón de mando a un mandatario electo.

¹² El propio Correa ha afirmado: “Se trata de una lucha entre el poder de unos cuantos frente a lo que quiere la mayoría. ¿Cómo se explica que el 60% del Congreso esté bloqueando la consulta popular que yo he convocado para que el pueblo se exprese a favor o en contra de la Asamblea Constituyente, mientras que el 80% de la población sí quiere esa asamblea y esa consulta?”. Para agregar: “Eso demuestra el *colapso de nuestra democracia* y por eso es necesaria esa asamblea nacional constituyente” (véase *El País*, edición digital de 30 de enero de 2007, disponible en www.elpais.com). Sin resaltar en el original.

¹³ Véase Agencia Bolivariana de Noticias, edición digital de 4 de febrero de 2007, disponible en www.abn.info.ve

Chávez frente a la multitud reunida para los festejos dejó en claro que: “La Revolución bolivariana es una revolución pacífica, pero no es una revolución desarmada. Esas armas están en las manos de ustedes, soldados patriotas, para hacer realidad el sueño del pueblo y el mandato del pueblo, que es el camino al socialismo del siglo XXI”. Y dirigiéndose a los militares que lo acompañaron en las acciones militares del 4 de febrero de 1992 exclamó: “Hombres y mujeres del 4 de febrero, digámoslo como un compromiso: *La historia nos absolverá*”. “Que viva, pues, el 4 de febrero; que viva, pues, la patria naciente; que vivan, pues, los que dieron su vida en este camino”, concluyó el presidente venezolano.¹⁴

III. VOCACIÓN DE RUPTURA DEL ORDEN CONSTITUCIONAL VIGENTE: EL PROBLEMA DE LA LEGITIMACIÓN DEL PODER REVOLUCIONARIO COMO PODER CONSTITUYENTE

En las cuatro experiencias que trabajamos, esta legitimación *histórica-electiva* del poder político tiene como consecuencia directa generar la *ruptura* de orden constitucional vigente hasta entonces, o lo que es lo mismo de la *legalidad* derivada de las normas constitucionales. A la toma de posesión del cargo obtenido en las urnas, sigue la manifestación de una *vocación de ruptura* con el presente jurídico.

El segundo Bonaparte *arrasó* con la Constitución de 1848 que prohibía su reelección, y *legitimó* su decisión ilegal con un plebiscito posterior que aprobó su golpe de Estado.

Chávez al jurar su cargo —el 2 de febrero de 1999—¹⁵ lo hizo sobre la Constitución venezolana vigente desde 1961 a la que, en dicho acto, calificó como “moribunda”,¹⁶ dando comienzo a un nuevo proceso constituyente que haría realidad

¹⁴ Véase Agencia Bolivariana de Noticias, edición digital de 4 de febrero de 2007, disponible en www.abn.info.ve. Sin resaltar en el original.

¹⁵ Luego de su resonante triunfo en las elecciones del 6 de diciembre de 1998.

¹⁶ En un discurso posterior ante la Asamblea Nacional —el 11 de agosto de 1999— Chávez vuelve a hacer referencia a la constitución venezolana vigente desde 1961: “Aquel juramento fue, como lo dije, ante una moribunda Constitución, y realmente fue así. Más que Constitución, un tiempo moribundo. La expresión moribunda no se aplica sólo a la Constitución del 61; el juramento ante el moribundo o ante la moribunda. El moribundo es un pacto político nefasto que destruyó la moral pública y que destruyó las instituciones venezolanas de manera inclemente durante varias décadas. Fue un juramento, entonces, ante la moribunda, pero juramento. Juramento hecho sin cinismo, juramento hecho con absoluto respeto al momento que se vivió aquí mismo hace 200 días. Un juramento, decíamos aquel día, *ante la moribunda Constitución del 61, y ante el moribundo Congreso y ante las moribundas instituciones; un juramento para dedicarle todo el esfuerzo en la construcción del camino constituyente*. Para eso fue aquel juramento. Creo que hoy puedo decir humildemente que cumplí aquel juramento”. Sin resaltar en el original.

su “Constitución bolivariana”.¹⁷ Dicho proceso significó una *ruptura* en la medida que no se respetó el proceso de “reforma general” previsto en el entonces artículo 246,¹⁸ el cual no contemplaba la actuación de una Asamblea Constituyente ignorada, por otra parte, en todo el texto constitucional.¹⁹ En lo que aparece como una *constante* en el populismo regional, se buscó convocar directamente al “pueblo titular del poder constituyente originario” para que decida en las urnas si debía decretarse el *final*, o la continuidad de la legalidad constitucional.

En los días previos al juramento de Chávez, todas las miradas en Venezuela habían estado puestas en la Corte Suprema de Justicia: ¿cómo respondería el máximo intérprete de la Constitución al reto de la convocatoria constituyente fuera de los procedimientos pautados en la Constitución vigente de 1961? Dos sentencias de la citada Corte²⁰ no solo habrían de despejar las dudas, sino el camino a la *ruptura*. En lo que aquí es materia de análisis, se sostuvo que el titular de la soberanía, el pueblo, la ejercita a través del sufragio en la designación de los representantes pero también directamente en los casos en que expresamente no los haya delegado. Los mecanismos de reforma pautados en la Constitución limitan los poderes constituidos, como poder constituyente derivado, pero nunca al poder constituyente, dada su naturaleza originaria: “Es inmanente a su naturaleza de poder soberano, ilimitado y principalmente originario, el no estar regulado por las normas jurídicas que hayan podido derivar de los poderes constituidos, aun cuando éstos ejerzan de manera extraordinaria la función constituyente”.²¹ El decreto

¹⁷ En las elecciones para convencionales constituyente la alianza chavista alcanzó un abrumador triunfo que, con alrededor del 60% de votos, obtuvo una sobrerrepresentación de alrededor del 94% de las plazas en disputa.

¹⁸ El artículo citado decía: “Esta Constitución también podrá ser objeto de reforma general, en conformidad con el siguiente procedimiento: 1. La iniciativa deberá partir de una tercera parte de los miembros del Congreso, o de la mayoría absoluta de las Asambleas Legislativas en acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea; 2. La iniciativa se dirigirá a la Presidencia del Congreso, la cual convocará a las Cámaras a una sesión conjunta con tres días de anticipación por lo menos, para que se pronuncie sobre la procedencia de aquélla. La iniciativa será admitida por el voto favorable de las dos terceras partes de los presentes. 3. Admitida la iniciativa, el proyecto respectivo se comenzará a discutir en la Cámara señalada por el Congreso, y se tramitará según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes; 4. El proyecto aprobado se someterá a referéndum en la oportunidad que fijen las Cámaras en sesión conjunta, para que el pueblo se pronuncie en favor o en contra de la reforma. El escrutinio se llevará a conocimiento de las Cámaras en sesión conjunta, las cuales declararán sancionada la nueva Constitución si fuere aprobada por la mayoría de los sufragantes de toda la República”.

¹⁹ Sobre el aludido proceso constituyente venezolano véase Pizzolo, Calogero, “La máscara del pueblo”, publicado en *La Ley* (suplemento de derecho constitucional) de 15 de julio de 1999, Buenos Aires, Argentina, pp. 47-59.

²⁰ Corte Suprema de Justicia (Venezuela), sentencias de 19 de enero de 1999, N^{os} 16 y 17, su texto en *La Ley* (suplemento de derecho constitucional) de 15 de julio de 1999, Buenos Aires, Argentina, pp. 47-59.

²¹ Del voto del magistrado ponente La Roche.

de convocatoria a la consulta popular –al igual que haría Correa en Ecuador– Chávez lo firmó en el acto de asunción como presidente.

Los conflictos entre los poderes constituidos anclados a la legalidad de la Constitución vigente desde 1961, y el poder de la llamada “Asamblea Nacional Constituyente” proclamada a sí misma como “originaria”, no tardaron en estallar. En efecto, el Estatuto sancionado por dicha Asamblea explícitamente resaltaba la subordinación de los poderes constituidos a sus dictados. Lo anterior en razón de que se consideraba “depositaria de la voluntad popular y expresión de su soberanía”, es decir como representante del poder constituyente del pueblo. Auto-investida de tamaña autoridad, la Asamblea *decreta* el mantenimiento de la vigencia de la Constitución de 1961. A partir de esta decisión, la citada Constitución pasó a ser efectivamente una Constitución “moribunda” en la medida en que ésta mantendría su vigencia en todo aquello que no contradijera las decisiones de la Asamblea.

El diferendo poder constituyente-poderes constituidos no tardo en arribar a la Corte Suprema de Justicia, donde se dio la última batalla por limitar las decisiones de la llamada Asamblea Nacional Constituyente. En una causa donde se discutía la impugnación de los decretos regulativos de las funciones del Congreso sancionados por dicha Asamblea, la sentencia resultante acogía el novedoso concepto de *supraconstitucionalidad*: “El recurso de nulidad es improcedente, pues el fundamento del acto impugnado no puede ser la Constitución vigente, desde que la soberanía popular se convierte, a través de la Asamblea Nacional Constituyente, en supremacía de la Constitución, por razón del carácter representativo del Poder Constituyente, es decir, como mecanismo jurídico de producción originaria del nuevo régimen constitucional de la República”.²² Se dijo entonces, la Corte prefirió “suicidarse” antes de ser “asesinada”. En la realidad, la Corte se había rendido ante el principio del poder constituyente originario y actuó en consecuencia.

En Bolivia,²³ por su parte, el presidente Morales si bien respetó el proceso de revisión constitucional previsto en la Constitución vigente desde 1967²⁴ –reformada por última vez en el 2004–, buscó *forzar* su desarrollo violando la mayoría

²² Corte Suprema de Justicia (Venezuela), sentencia de 14 de octubre de 1999, expediente N° 110, su texto en Revista “Ius et Praxis”, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile, año/vol. 5, N° 002, pp. 459-491.

²³ Véase Pizzolo, Calogero, “Algunas reflexiones sobre el actual proceso constituyente en Bolivia”, publicado en *La Ley* (suplemento de derecho constitucional) de 6 de octubre de 2006, Buenos Aires, Argentina, pp. 46-51.

²⁴ Desde 1825, cuando Bolivia declaró su independencia de la corona española, el país ha tenido 18 constituciones de las cuales una docena fueron sancionadas por Asambleas Constituyentes y el resto producto de reformas parciales.

de dos tercios impuesta para adoptar las reformas por el artículo 25 de la “Ley Especial de Convocatoria a la Asamblea Constituyente”²⁵ e insistiendo en el carácter “originario y fundacional” de la misma. Finalmente, después de haber consumido siete de los doce meses previstos para su funcionamiento en áridas disputas sobre la mayoría necesaria para sancionar el nuevo articulado constitucional, la nombrada Asamblea resolvió en procura del consenso respetar la mayoría prevista por el orden jurídico vigente. Lo dicho con una salvedad: las materias sobre las que no haya consenso serán sometidas a referéndum popular.²⁶

Por último, en Ecuador, el presidente Correa –en el día de toma de posesión del cargo– también apela a la figura de la “consulta popular” como mecanismo de *reforma constitucional*. En el texto del decreto presidencial²⁷ –firmado en presencia del presidente Chávez– que “ordena” al Tribunal Electoral local convocar dicha consulta, se lee que “la Constitución vigente tiene defectos substanciales”; que “el pueblo ecuatoriano es el titular único del poder Constituyente”; que “el poder Constituyente por su propia naturaleza es soberano, indelegable e indivisible”. Todo ello para dar lugar a la interpretación de que “en el proceso electoral realizado en noviembre del 2006 (donde resultó electo Correa), el pueblo ecuatoriano expresó su voluntad de que se produzcan cambios estructurales en las instituciones del Estado”. En consecuencia, “de acuerdo con el artículo 104 numeral dos de la Constitución, el Presidente tiene la facultad para convocar a consulta popular, cuando a su juicio se traten de cuestiones de trascendental importancia para el país”; y por tanto, “el Presidente de la República como Mandatario de la voluntad popular expresada en las urnas el 26 de noviembre considera que es de trascendental importancia la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, que transforma el marco institucional del Estado y elabore una nueva Constitución”.

Al igual que en el proceso constituyente venezolano, en Ecuador dicho proceso se habilita siguiendo la teoría que enseña: “El Poder Constituyente es la soberanía primaria o dominio sobre sí mismo y, este Poder, reside de manera inalienable en el pueblo”. A lo que se suma: “Dictada una Constitución, el Poder Constituyente entra en *reposo o suspenso*, pero su ejercicio no se agota, permanece latente y se activa por su propia naturaleza e inmanencia. Por lo tanto, una norma constitucional o el silencio de la normativa constitucional sobre el ejercicio del Poder Constituyente, no puede limitarlo, y peor aún afirmar su inexisten-

²⁵ Ley de 6 de marzo de 2006.

El artículo citado dice: “La Asamblea Constituyente aprobará el texto de la nueva Constitución con dos tercios de votos de los miembros presentes de la Asamblea, en concordancia con lo establecido por Título II de la Parte IV de la actual Constitución Política del Estado”. Sin resaltar en el original.

²⁶ Véase *El País*, edición internacional de 27 de febrero de 2007, p. 11.

²⁷ Decreto N° 002, modificado parcialmente por el Decreto N° 54.

cia. Es así como el Poder Constituyente no está sujeto a la Constitución ni al orden jurídico que de ella se desprende”. Por todo lo anterior, “las Funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial no pueden limitar el ejercicio del Poder Constituyente, condicionarlo a que someta a una agenda predeterminedada y, peor, intentar el que no pueda ser ejercido por el pueblo”.²⁸

Palabras similares fueron expuestas por quien se le atribuye la paternidad intelectual de la teoría del “poder constituyente”. En la Francia de la Revolución, Sieyès exclamó —el 20 de julio de 1789— ante el Comité Constitucional de la Asamblea Nacional: “El poder constituyente todo lo puede (...) No se encuentra de antemano sometido a ninguna Constitución (...) Por ello, para ejercer su función, ha de verse libre de toda forma y todo control, salvo los que a él mismo le pluguiera adoptar”.²⁹ Pero el bien intencionado abate, que con el tiempo aliviaría el fuego en sus palabras, no creyó nunca en el *ejercicio directo* de aquel poder por el pueblo, sino en la necesidad de su *obligatoria representación*. A diferencia de la tesis propiciada por los colonos puritanos de América del Norte, según la cual, el ejercicio del poder constituyente requiere siempre la participación directa del pueblo como efectivo titular de la soberanía; Sieyès defiende la tesis según la cual se admite la delegación de competencias y se incorpora el *principio representativo* a la mecánica del poder constituyente. El poder constituyente deja de ser entonces el poder en el que el pueblo directamente participa, como titular indiscutible de la soberanía, para convertirse en el *poder de las Asambleas*, en las que la Nación delega sus competencias.

Fue el propio proceso revolucionario francés donde se formularon las primeras y más duras críticas a la concepción de Sieyès. Asignar a una Asamblea el ejercicio del poder constituyente —se dijo— y, en nombre de los principios del régimen representativo, escamotear todo tipo de intervención directa del pueblo, lo que en realidad comportaba era establecer una ficticia soberanía de la Nación, y una real y efectiva soberanía de las Asambleas. Por eso, Laboulaye llegaría a sostener que: “Sieyès lo que hizo fue confundirlo todo, embrollarlo todo y, a la postre, perderlo todo”.³⁰

Volviendo al análisis de la Constitución ecuatoriana vigente desde 1998,³¹ ésta en su artículo 103 dispone que: “Se establece la consulta popular en los casos previstos por esta Constitución. La decisión adoptada será obligatoria si el pronun-

²⁸ Véanse estos argumentos en el portal oficialista que promueve la reforma constitucional en Ecuador disponible en www.asambleaconstituyente.ec. Sin resaltar en el original.

²⁹ Citado por Vega, Pedro de, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1991, p. 28.

³⁰ *Ídem*, p. 33.

³¹ Decimonovena constitución en la historia constitucional ecuatoriana.

ciamiento popular contare con el respaldo de la mayoría absoluta de votantes”. El artículo siguiente, en lo que aquí interesa, dice: “El Presidente de la República podrá convocar a consulta popular en los siguientes casos: 1. *Para reformar la Constitución, según lo previsto en el art. 283.* 2. Cuando, a su juicio, se trate de cuestiones de trascendental importancia para el país, *distintas de las previstas en el número anterior*”.³² El artículo 280 consiguientemente afirma: “La Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso Nacional o mediante consulta popular”. Pero la *clave* la proporciona el citado artículo 283: “(1) El Presidente de la República, *en los casos de urgencia, calificados previamente por el Congreso Nacional con el voto de la mayoría de sus integrantes, podrá someter a consulta popular la aprobación de reformas constitucionales.* En los demás casos, la consulta procederá cuando el Congreso Nacional no haya conocido, aprobado o negado *las reformas* en el término de ciento veinte días contados a partir del vencimiento del plazo de un año, referido en el artículo anterior. (2) En ambos eventos *se pondrán en consideración del electorado textos concretos de reforma constitucional* que, de ser aprobados, se incorporarán inmediatamente a la Constitución”.³³

El criterio seguido por el constituyente ecuatoriano es permitir al presidente convocar a una “consulta popular”³⁴ sobre la posibilidad de una reforma constitucional, pero no deja tal decisión a su *libre arbitrio e interpretación*, sino que la circunstancia de urgencia debe ser calificada *previamente* como tal por el Congreso, en caso de no operar ésta debe esperarse a que se cumpla el aludido plazo de ciento veinte días. Se excluye de esta manera expresamente la posibi-

³² El artículo 205 reafirma lo anterior: “Los ciudadanos en goce de derechos políticos y que representen el ocho por ciento del padrón electoral nacional, podrán solicitar al Tribunal Supremo Electoral que convoque a consulta popular en asuntos de trascendental importancia para el país, *que no sean reformas constitucionales*. La ley regulará el ejercicio de este derecho”. Sin resaltar en el original. El artículo 171 en su inciso 6, por su parte, de manera concordante dice: “Serán atribuciones y deberes del Presidente de la República los siguientes: (...) Convocar a consultas populares de acuerdo con lo preceptuado en la Constitución”.

³³ Sin resaltar en el original.

³⁴ La constitución ecuatoriana, como vemos, llama de la misma manera –“consulta popular”– a dos institutos de igual naturaleza participativa pero de efectos jurídicos diversos. En efecto, por un lado se señala al *plebiscito* que es una consulta no vinculante y, por otro, al *referéndum* que sí vincula en cuanto a su resultado.

En nuestra opinión, lo que se habilita al presidente ecuatoriano en materia de reforma constitucional es esta última figura, o sea la posibilidad de proponer cambios concretos a la aprobación del electorado. Recordemos que por referéndum se entiende el proceso de consulta a los ciudadanos, a efectos de que éstos se expresen sobre una decisión de sus representantes. Aquí, la actividad de los ciudadanos actúa como *colegislador*: el órgano constitucionalmente competente sanciona la ley pero *ad referéndum* de la aprobación de los ciudadanos, siendo su voto afirmativo una condición suspensiva a la cual se somete la validez y eficacia de la norma jurídica.

El plebiscito se diferencia del referéndum en que es esencialmente consultivo, y el objeto de la consulta no consiste en la aprobación o desaprobación de una norma jurídica, sino que ella versa sobre un *acto* o una *decisión de carácter político*. El carácter no vinculante del plebiscito significa que su resultado no obliga jurídicamente al órgano que lo convocó, a tomar una decisión acorde con el pronunciamiento del cuerpo electoral.

lidad de que el titular del Ejecutivo pueda convocar –por intermedio de un decreto de su autoría– *directamente* al soberano para habilitar una reforma *total* de la Constitución vigente. La razón no tarda en encontrarse: se procura evitar así que la Constitución de un Estado, base de su legalidad jurídica, se transforme en el *objeto de culto* de una mayoría ocasional, y no en el símbolo de la unidad nacional alcanzada en base al consenso. Así, al desarrollarse los mecanismos de reforma constitucional, el derecho comparado opta por *regulaciones específicas* que contemplan mayorías *reforzadas* –siendo la de dos tercios la más común– obligando, por principio, al poder de turno a *consensuar* cualquier reforma con otras expresiones políticas.

Pero, además, la Constitución ecuatoriana vigente no contempla en su texto la palabra “constituyente”, ni mucho menos a ésta asociada a la palabra “asamblea”. Sólo prevé dos mecanismos para habilitar su reforma: o bien la consulta popular, o bien a través del Congreso (cfr. art. 280, ya citado). De este modo, la voluntad del constituyente fue otorgar de manera *exclusiva* a los legisladores ordinarios la facultad de redactar futuras reformas, *vedando* el articulado constitucional la posibilidad de transferir dicha facultad a cualquier otro cuerpo colegiado o de tipo *ad hoc* como es el caso de una Asamblea Constituyente.

El Congreso ecuatoriano, sin embargo, dio “luz verde” a la consulta popular³⁵ sobre la viabilidad de una Asamblea Constituyente con “plenos poderes” perseguida por Correa –estableciendo su carácter “urgente”³⁶–, pero omitiendo abiertamente someter al cuerpo electoral “*textos concretos*” para que en caso de ser aprobados sean incorporados “*inmediatamente a la Constitución*”, como se observó manda el segundo párrafo del citado artículo 283.³⁷ Eso sí, resolvió que el texto que hoy nadie conoce pero que en el futuro sea adoptado como Constitución Política del Estado, para tener vigor, sea aprobado –al igual que ocurrió con la Constitución bolivariana– en un ulterior referendo. De igual modo, se estableció que el eventual poder constituyente deberá “respetar” el mandato del presidente y los diputados. ¿Se trata de un “suicidio” del Congreso ecuatoriano similar al de la entonces Corte Suprema de Justicia Venezolana?

De inmediato el Poder Legislativo ecuatoriano se vio desautorizado por el Tribunal Supremo Electoral que llamó a la consulta popular tal cual era reclama-

³⁵ La propuesta fue aprobada tras más de dos semanas de espera y en medio de un tenso “tira y afloje” entre el Ejecutivo y el Legislativo, con 57 votos a favor de los 100 diputados que integran el Congreso unicameral.

³⁶ Como fundamento de esta decisión la resolución del Congreso ecuatoriano, fechada el 13 de febrero del corriente año, refiere a que se respeta así “la voluntad popular expresada en las urnas tanto el 15 de octubre como el 26 de noviembre del año 2006” (punto 1).

³⁷ Ante la falta de un proyecto concreto sobre el futuro texto constitucional que debatir, algunos observadores locales hablan ya de la posible “bolibanzación” del proceso constituyente, en alusión a la parálisis que enfrenta un proceso similar en Bolivia.

da por el presidente Correa, esto es para establecer la procedencia de una asamblea constituyente con “plenos poderes”, y no “limitada”. La secuencia que siguió entonces demuestra el costado dramático de la situación institucional: el Congreso destituye al presidente del Tribunal Supremo Electoral³⁸ y éste, a su vez, invocando un “estado de emergencia electoral”³⁹ destituye a 57 legisladores –todos de la oposición–⁴⁰ afectando directamente el normal funcionamiento de la función legislativa.⁴¹ Planteado el conflicto de poderes, el Ejecutivo ordena actuar a la policía que rodea el recinto del Congreso y no permite entrar a los diputados “destituidos” para sesionar. El presidente del Congreso, como representante del cuerpo, presenta un recurso ante el Tribunal Constitucional. El que se supone garante de la Constitución⁴² lo rechaza por vicios de forma.⁴³ La crisis parece superarse al asumir en gran número los diputados suplen-

³⁸ El artículo 130 en su inciso 9 de la constitución ecuatoriana vigente establece que dicha destitución debe llevarla adelante el Congreso mediante “*enjuiciamiento político*”.

³⁹ Véase resolución del Tribunal Superior Electoral de 7 de marzo de 2007. El párrafo en cuestión dice: “Que, la Resolución PLE-TSE-13-13-2-2007, de 13 de febrero de 2007, en el artículo 4 resolvió declarar como período electoral para el Tribunal Supremo Electoral y para los Tribunales Provinciales Electorales, el lapso comprendido desde el 15 de febrero hasta el 15 de mayo de 2007, inclusive. *Esto significa que estamos en lo que podríamos denominar estado de emergencia electoral, por lo que ningún organismo ni persona natural o jurídica puede realizar acto alguno que impida u obstaculice, en este caso la consulta popular*”. Sin resaltar en el original.

⁴⁰ El artículo 136 de la Constitución ecuatoriana vigente dispone que: “Los diputados que incurran en violaciones al Código de Ética *serán sancionados con el voto de la mayoría de los integrantes del Congreso. La sanción podrá ocasionar la pérdida de la calidad de diputado*”. Sin resaltar en el original.

⁴¹ Los analistas locales se referían en estos términos a la situación planteada: “en la práctica, la Función Legislativa no existe, porque el Congreso que la ejerce no puede sesionar, ya que quedó incompleto desde la noche del miércoles, tras la destitución de 57 de sus integrantes” (véase *El Comercio*, edición de 9 de marzo de 2007, disponible en www.elcomercio.terra.com.ec).

⁴² El artículo 272 de la Constitución ecuatoriana vigente dispone: “(1) La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. (2) Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior”. El artículo 274 del mismo texto por su parte dice: “(1) Cualquier juez o tribunal, en las causas que conozca, podrá declarar inaplicable, de oficio o a petición de parte, un precepto jurídico contrario a las normas de la Constitución o de los tratados y convenios internacionales, sin perjuicio de fallar sobre el asunto controvertido. (2) Esta declaración no tendrá fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronuncie. El juez, tribunal o sala presentará un informe sobre la declaratoria de inconstitucionalidad, para que el Tribunal Constitucional resuelva con carácter general y obligatorio”.

⁴³ La decisión se produce en medio de las amenazas del presidente del Tribunal Supremo Electoral de hacer cesar a los vocales de dicho Tribunal, de igual forma que a los 57 legisladores, si prosperaba el recurso planteado (véase *La Nación*, edición de 8 de marzo de 2007, disponible en www.lanacion.com.ar).

El criterio dominante en el Tribunal fue que no existía legitimación activa. Esto es que la solicitud debía tener la autorización de la institución a la cual se pertenece: “No conozco que el Congreso después de la destitución de los diputados (el 7 de marzo) se haya reunido, y si no es así, su

tes⁴⁴ quienes, escoltados algunos por la policía y otros disfrazados de policías, ingresan en la madrugada al recinto para jurar sus cargos. La nueva composición del cuerpo, según los analistas locales, favorece ampliamente la voluntad del Ejecutivo.⁴⁵ Se establece entonces un Congreso “paralelo” con los congresistas destituidos mientras el Tribunal Constitucional tiene pendiente otros recursos sobre la cuestión. Finalmente, a la fecha señalada del 15 de abril el nacimiento de la asamblea constituyente con “plenos poderes” se consuma, los ecuatorianos llenan las urnas del “sí” con una abrumadora mayoría: cuando faltaban menos del uno por ciento de los votos por escutar, el 81,70% de los ecuatorianos apoyaban su creación y, con ello, la reforma de la Constitución, frente a un 12,45% que había apostado por el “no”.⁴⁶

Por este camino, al no poseer una estructura institucional con capacidad de resistir el embate y la fuerza de un poder legitimado mayoritariamente en las urnas y afectada mortalmente en su credibilidad, la Constitución ecuatoriana vigente –al igual que la venezolana de 1961– se anula “a sí misma” como vimos escribió Marx respecto de su homóloga francesa de 1848. Precisamente es aquí donde las constituciones naufragan, y con ellas, la legalidad que representan.

Las teorías que anuncian el *naufragio* no son nuevas en el derecho constitucional. Han sido las preferidas de los movimientos *autoritarios* y *totalitarios* que se desarrollaron en Europa durante el siglo pasado.

Carl Schmitt, en su eterno debate con Hans Kelsen –defensor de la legalidad constitucional– sobre la vigencia de la Constitución de Weimar (1919), define al poder constituyente como “la *voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política*, determinando así la existencia de la unidad política como un todo”.⁴⁷ El concepto reconoce al poder constituyente y su función, pero no se interroga sobre la posible legitimidad o ilegitimidad cuando dicho poder se impone. En Schmitt, una Constitución es legítima cuando la fuerza y autoridad del poder constituyente en que descansa su decisión es reconocida: “el especial modo de la existencia política no necesita ni puede ser legitimado”.

Presidente no puede acudir a solicitar al TC que dirima el conflicto de competencia o de atribuciones” declaraba uno de los vocales (véase *El Comercio* edición digital de 13 de marzo de 2007, disponible en www.elcomercio.terra.com.ec).

⁴⁴ Esta alternativa fue defendida e impulsada por el presidente Correa (véase *El Comercio*, edición de 14 de marzo de 2007, disponible en www.elcomercio.terra.com.ec).

⁴⁵ Véase *Con los alternos se reduce la oposición* publicado en *La Hora* edición digital de 22 de marzo de 2007, disponible en www.lahora.com.ec

⁴⁶ Véase *El Mundo* edición de 17 de abril de 2007, disponible en www.elmundo.es

⁴⁷ Schmitt, Carl, *Teoría de la constitución*, Alianza Editorial, Madrid, 1992, pp. 93-94.

Para Schmitt, lo que vale es la voluntad política que *triunfa* al imponer su modelo de organización estatal. Con ello es suficiente, es la misma voluntad política lo que hace que la Constitución sea válida o, lo que es lo mismo para Schmitt, aceptada. Por eso no se distingue aquí entre “fuerza y autoridad”. En este sentido, la línea argumental es similar a la de Hobbes en el *Leviatán*, el poder siempre es uno, importa su fin no su origen. Vale lo mismo una Constitución respaldada en la fuerza de las armas, como otra fundada en el consenso.

Este poder constituyente es siempre un *poder hacedor*, no renuncia a su vocación por lo absoluto. La Constitución sancionada no es para él un límite o una frontera prohibida, es una forma un modo de organización sobre el cual siempre está pendiente la *voluntad política* que la ha creado. En la teoría de Schmitt la Constitución nunca logra emanciparse de su progenitor, ser independiente, ni mucho menos superior a él: “Al lado y por encima de la Constitución, sigue subsistiendo esa voluntad. Todo auténtico conflicto constitucional que afecte a las bases mismas de la decisión política de conjunto, puede ser decidido, tan solo, mediante la voluntad del poder constituyente mismo”.⁴⁸ La noción de supremacía constitucional *cede* aquí frente a la de poder supraconstitucional representado por la voluntad política.

En la lógica del poder constituyente que plantea Schmitt, es un poder ilimitado. Un poder que, para el ejercicio de su voluntad política, “no puede hallarse prescripto procedimiento alguno, y mucho menos para el contenido de la decisión política”. El poder constituyente, escribe Schmitt, no está vinculado a formas jurídicas y procedimientos. Siempre se encuentra activo, no subordina nunca su existencia política a una formulación definitiva. En todas estas consideraciones Schmitt sigue, como vimos, al primer Sieyès.

Cuando quien lo ejerce es el pueblo, el poder constituyente se manifiesta mediante cualquier expresión reconocible de su inmediata voluntad de conjunto dirigida hacia una decisión sobre *modo y forma* de anuencia de la unidad política. Para Schmitt, la voluntad del pueblo de darse una Constitución solo puede demostrarse mediante el *hecho*, y no mediante la observación de un procedimiento normativamente regulado. La voluntad constituyente del pueblo es inmediata.

El poder constituyente integra la noción de Constitución que propone Schmitt. Este separa entre Constitución y leyes constitucionales. Las segundas pueden quebrarse, pero si el poder constituyente sigue en manos del mismo sujeto —v. gr., el pueblo— la Constitución sigue vigente aun porque la voluntad política que en última instancia es la causa de su validez sigue en pie. Ahora bien, si la

⁴⁸ Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, op. cit., pp. 94-95.

ruptura alcanza a los sujetos del poder constituyente –v. gr., del pueblo al monarca– se produce lo que Schmitt llama una “completa destrucción de la Constitución”.⁴⁹ En este sentido, los ejemplos citados son Francia en 1789 y 1793 con la supresión de la Monarquía absoluta del rey; y Rusia 1917 y 1918 con la supresión de la Monarquía zarista.

Schmitt distingue entonces *destrucción constitucional* de *supresión constitucional*. La primera opera cuando cambian los sujetos del poder constituyente, la segunda el poder constituyente se mantiene en las mismas manos como el caso de una revolución o golpe de Estado.

Sin embargo, la historia de los procesos constitucionales –que nosotros dividimos en tres ciclos: pre-constituyente, constituyente y constitucional–, coloca a la cabeza de los problemas a resolver el de la *legitimidad constitucional*.

Frente a la *ruptura* del orden constitucional vigente, el *poder revolucionario* que actúa en el ciclo pre-constituyente necesita, sacrificada la legalidad preexistente, imperiosamente *legitimar* su actuación para construir su propia legalidad. Aquí es donde la aludida legitimación histórico-electoral se ha mostrado *insuficiente*: no se puede lograr la tan ansiada continuidad y estabilidad institucional, si con cada elección se juega la vigencia de todo el sistema jurídico. Por eso la sabiduría de alcanzar un consenso, más allá de mayoría temporales y las modas revolucionarias: la legitimación de las normas con capacidad de determinar, en virtud de su jerarquía, el resto de las normas jurídicas en las sociedades más democráticas han probado ser un *legado* a las generaciones que se han sucedido a su sanción.

IV. ACUMULACIÓN DE PODER Y DERIVA AUTORITARIA

Las experiencias analizadas enseñan con claridad cómo desde aquella legitimación histórica-electiva, la *autoridad* representada por el caudillo triunfante en las urnas va creciendo a través de un proceso de acumulación de poder.

Este proceso se materializa principalmente en desmedro de las instituciones preexistentes que la *nueva* autoridad procura *refundar*—como vimos con la Constitución vigente como primer objetivo— y, además, en la erosión de los derechos y garantías de las diversas minorías de la *diáspora* en que se ve obligada a transformarse la oposición al régimen. Rupnik escribe que los “movimientos populistas” hacen usufructo del descontento. No son antidemocráticos; de he-

⁴⁹ Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, op. cit., p. 110.

cho, dicen ser la “verdadera voz del pueblo”, y constantemente exigen nuevas elecciones o referendos. Pero son “antiliberales”; aceptan la exigencia democrática de la legitimidad popular, pero “rechazan su pedido de separación de los poderes”. En todas partes se está experimentando una polarización aguda, concluye, “un opositor no es alguien con quien se discute o negocia, sino un enemigo al que se debe destruir”.⁵⁰

En apoyo de las afirmaciones precedentes los ejemplos sobran. El más emblemático es sin duda la asunción de facultades legislativas *plenas* que el Congreso venezolano reconoció recientemente al presidente Chávez para poder gobernar por decreto en los próximos dieciocho meses.⁵¹ Ni siquiera el hecho de que los partidarios del oficialismo dominen a voluntad la mayoría parlamentaria logró en este caso detener el proceso de acumulación de poder en la *voluntad* del titular del Ejecutivo.⁵²

La amplitud de las materias delegadas por la habilitación⁵³ significa en la práctica la *renuncia* del Congreso a la mayoría de sus competencias legislativas⁵⁴ pero, sobre todo, a la *función de control y fiscalización* que corresponde al parlamento en un sistema que se precie de democrático. La estructura de “pesos y contrapesos”, la idea matriz de que “el poder controla al poder” quedan así desdibujados como moldes democráticos.

⁵⁰ Rupnik, Jacques, *Populismos de Europa del Este*, columna de opinión publicada en *Clarín*, Buenos Aires, Argentina, edición de 14 de febrero de 2007, p. 33.

⁵¹ Chávez ya había recibido en el año 2001 poderes especiales del Congreso venezolano. Entonces, promulgó 49 leyes.

⁵² Los ciento sesenta y siete miembros del Parlamento pertenecen a fuerzas de la coalición gubernamental; las organizaciones políticas opositoras se retiraron de los comicios legislativos de diciembre de 2005, alegando desconfianza en las autoridades electorales.

⁵³ El vicepresidente del Ejecutivo, Jorge Rodríguez, estima que la Ley Habilitante producirá entre “40 y 60 leyes”. Véase Agencia Bolivariana de Noticias, edición de 20 de enero de 2007, disponible en www.abn.info.ve

⁵⁴ La ley marcadamente imprecisa y ambigua señala, sobre un total de once “ámbitos” en los que el presidente puede sancionar decretos con fuerza de ley: el ámbito de transformación de las instituciones del Estado permitiéndose “Dictar normas con el objeto de actualizar y transformar el ordenamiento legal que regula a las instituciones del Estado, a los fines de que éstas, orienten su actuación al servicio de ciudadanos, en forma eficaz, eficiente, honesta, participativa, simple, imparcial, racional y transparente, evitando el sobredimensionamiento estructural y garantizando la participación popular”; en el ámbito económico y social para “Dictar normas que adapten la legislación existente a la construcción de un nuevo modelo económico y social, que permita la inserción del colectivo en el desarrollo del país, para lograr la igualdad y equitativa distribución de la riqueza, elevando así la calidad de vida de los ciudadanos, en aras de alcanzar los ideales de justicia social e independencia económica, procediéndose a reinterpretar los derechos fundamentales y principios económicos bajo la nueva concepción del Estado social de derechos y de justicia”; o bien en el ámbito de la ordenación territorial para “Dictar normas que establezcan una nueva distribución de los espacios subnacionales, a los fines de que se establezca una nueva regionalización del país, para optimizar la acción del Estado”.

La Constitución venezolana vigente, impulsada como sabemos por Chávez en 1999, en el tercer párrafo del artículo 203 consagra que: “Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes, a fin de establecer las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al Presidente o Presidenta de la República, con rango y valor de ley. Las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio”. El artículo 236 por su parte de manera concordante dispone que: “Son atribuciones y obligaciones del Presidente o Presidenta de la República: (...) 8. Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley”.

Las circunstancias en que dicha Ley Habilitante fue sancionada hablan por sí mismas: en una jornada de “parlamentarismo social de calle” en la plaza Bolívar de Caracas⁵⁵ donde la presidenta de la Asamblea Nacional, Cilia Flores, la califica como “un instrumento del pueblo para el pueblo”. Y agrega: “con la aprobación de este instrumento legal el Gobierno revolucionario le está dando al pueblo lo que le pertenece. «Nosotros nos sentimos muy complacidos de esta sesión que contó con el apoyo del soberano»”. De este modo, la síntesis más representativa del populismo queda consumada al *fusionarse* la atribuida voluntad del pueblo en la voluntad del líder, la reclamada autoridad popular en la *suprema* autoridad personal.⁵⁶

La prensa socialista europea reflejó en estos términos los sucesos narrados: “Con la Ley Habilitante, el Parlamento venezolano ha otorgado al presidente Hugo Chávez poderes casi dictatoriales, contrarios a todo concepto de división de poderes. Es algo más que un preocupante deslizamiento hacia un régimen autoritario, que el antiguo golpista presenta como socialista y bolivariano. Seguramente ha hecho caso omiso de lo que escribió El Libertador: «Huid del país donde uno solo ejerce todos los poderes: es un país de esclavos». Hasta ahora los venezolanos contrarios al régimen de Chávez, que forman una minoría importante, habían aguantado. Las grandes colas actuales ante los consulados de

⁵⁵ Así calificada por la Agencia Bolivariana de Noticias, edición electrónica de 31 de enero de 2007, disponible en www.abn.info.ve

⁵⁶ La presidenta del Congreso también ha asegurado que la llamada “Ley que autoriza al Presidente de la República a dictar decretos con rango, valor y fuerza de ley”, permitirá a Chávez “profundizar la revolución bolivariana” y avanzar hacia “la construcción del socialismo”, que sostiene fue la orden que recibió al ser reelegido para el período 2007-2013 en las elecciones de diciembre pasado. “Aprobada por unanimidad, con el voto del pueblo”, ha exclamado Flores tras pedir que en señal de aprobación levantaran las manos los diputados y las decenas de seguidores del gobierno concentrados en la céntrica Plaza Bolívar. El vicepresidente de la Asamblea, Roberto Hernández, se mostró de igual modo exultante: “Vivimos momentos estelares sólo comparables con los gloriosos días de nuestra guerra por la Independencia de España” (Véase *El País*, edición digital de 31 de enero de 2007, disponible en www.elpais.com).

La citada Agencia Bolivariana de Noticias destaca este acontecimiento con titulares tales como “El pueblo tomó la palabra ante la Asamblea Nacional para respaldar la Ley Habilitante” o “El pueblo otorgó al Presidente plena confianza para legislar”. Véase edición digital de 31 de enero de 2007 disponible en www.abn.info.ve

España, Estados Unidos y otros países son prueba de un creciente hartazgo ante un Chávez que lo va llenando todo sin dique institucional que lo contenga”.⁵⁷

Como ya insinuamos, en nuestra tesis, esta deriva autoritaria es atribuida principalmente al *peso* que representa una legitimación histórico-electiva como la presentada tanto por el bonapartismo como el populismo sobre frágiles sistemas democráticos en formación. Los peligros sobre una posible *tiranía de la mayoría* o una *dictadura popular* fueron denunciados desde los primeros minutos de la democracia y merecieron, entre muchos autores, sendas consideraciones.

Basta citar aquí las proféticas palabras de John Stuart Mill quien, hace algún tiempo, escribió que frases como el “poder sobre sí mismo” y el “poder de los pueblos sobre sí mismos”, no expresaban la verdadera situación de las cosas; el pueblo que ejerce el poder no es siempre el mismo pueblo sobre el cual es ejercido; y el “gobierno sobre sí mismo” de que se habla, no es el gobierno de cada uno por sí, sino el gobierno de cada uno por todos los demás. La “voluntad del pueblo” significa, prácticamente, la voluntad de la porción más numerosa o más activa del pueblo; de la mayoría o de aquellos que logran aceptarse como tal; el pueblo, por consiguiente, *puede* desear oprimir a una parte de sí mismo, y las precauciones son tan útiles contra esto “como contra cualquier abuso del Poder”. En la especulación política se incluye ya la “tiranía de la mayoría” entre los males, contra los cuales debe ponerse en guardia la sociedad.⁵⁸

La reacción frente a los posibles abusos de poder ejercidos en nombre de una mayoría que pudieran presentar los sistemas políticos de base electiva, se tradujo en el desarrollo de fuertes anticuerpos. En este sentido, al poder originado en las urnas del presidente o el primer ministro se le opuso el poder del parlamento —por ejemplo mediante la necesidad de obtener la *confianza* parlamentaria—, y a la par del poder político, en su *conjunto*, nació un contrapeso representado por la opinión pública alimentada de una presa sin censuras, así como innumerables organizaciones intermedias. Pero para ello debieron pasar siglos de luchas internas, una guerra civil en el caso de los Estados Unidos, o las traumáticas experiencias del autoritarismo y el totalitarismo en Europa.

V. LA “AUTOCRACIA ELECTIVA” COMO FORMA DE GOBIERNO

América Latina disfruta el más largo período de democracia desde la época de su independencia de las metrópolis europeas. Sin embargo, lo que debiera pre-

⁵⁷ Véase editorial en *El País*, edición digital de 2 de febrero de 2007, disponible en www.elpais.com.

⁵⁸ Stuart Mill, John, *Sobre la libertad*, Buenos Aires, Alianza Editorial, 1993, pp. 58-59.

sentarse como una *bonanza institucional* luego de más de dos décadas sin intervenciones militares abiertas y directas, exhibe una calidad institucional *en baja* que obstaculiza la vigencia del estado de derecho y la seguridad jurídica en la región.

Si tuviéramos que encuadrar las experiencias que analizamos dentro de alguna forma de gobierno, más allá de la *formalidad* que significa referirse a ellas como sistemas presidencialistas, la expresión más representativa de la realidad, en nuestra opinión, sería la de *autocracias electivas*. Ello en razón de que se destacan así lo que vimos se exhibe como sus dos características centrales: su origen electivo y la acumulación de poder en la voluntad del *líder* o *caudillo* ungido en las urnas. Dicha voluntad, distante de un sistema que la discipline institucionalmente, apoyándose casi únicamente en su origen popular, difícilmente reconoce más límite que el libre arbitrio que la dirige.

Esta forma de gobierno, a diferencia de otras formas autocráticas donde la deriva autoritaria es institucionalizada y el sistema de derechos y garantías suprimido por otro sistema más *conforme* a los “principios de la revolución” que al individuo en tanto sujeto universal de derechos, aún puede ser ubicada dentro de los sistemas democráticos. Si bien se trata de *democracias imperfectas*, esto es en etapa de formación. Para su gradual consolidación dichos sistemas requieren, como fuera expuesto, desarrollarse institucionalmente de forma de *garantizar* la independencia de los poderes constituidos. Adquiriendo, así, capacidad para contener y reencauzar cualquier deriva autoritaria.

Un sistema democrático se perfecciona cuando tensiones e intereses contrapuestos que indefectiblemente aparecen son *absorbidos* por el propio sistema como crisis institucionalizadas,⁵⁹ evitando que se transformen así—como ocurre en el presidencialismo latinoamericano— en crisis del sistema. Pero, sobre todo, cuando las reglas básicas—que no son otras que las normas constitucionales— a partir de las cuales se llega a aquel consenso vienen respetadas y no parcializadas, son defendidas como una herencia común y no teñidas con los colores partidarios.

Es un error de los grandes simplificadores de la política sostener que existe un *solo* modelo de democracia, y pretender en consecuencia exportarlo al mundo como cualquier producto de consumo masivo. Medio oriente, con Irak y Afganistán como actores centrales, está allí para demostrar la falsedad de estas afirmaciones que solo un necio con exceso de inspiración mística puede todavía defender. Antes las sociedades desarrollan una cultura autóctona, y dentro de ésta las prác-

⁵⁹ En este ámbito es donde los sistemas parlamentarios exhiben, como ningún otro sistema de gobierno, sus bondades al desdramatizar las llamadas crisis políticas o de gobierno convirtiéndolas en disparadores de consenso. Esto es, obligando a la mayoría oficialista a consensuar con sectores de la oposición una nueva mayoría de gobierno.

ticas culturales que hacen –entre otras tantas cosas como la religión, el idioma, etc.– a su forma de gobierno. Existe influencia externa, no podría no haberla en un mundo globalizado como el actual. Los estándares de protección de los derechos humanos, y los organismos internacionales encargados de que se cumplan, son un buen ejemplo de obligaciones que vinculan a los Estados entre sí.

América Latina parece tener por delante todavía un largo camino que recorrer en el *fortalecimiento* de sus instituciones democráticas. La tradición autoritaria de años de militarismo y caudillismo no se supera de una generación a otra. Pero, sobre todo, para que ello sea posible es necesario antes superar los índices de pobreza que presenta la región –donde el 41% de sus cerca de quinientos millones de habitantes están en la indigencia– y que actúan como estrechos aliados del populismo regional. Precisamente allí donde la pobreza manda, es donde la demagogia populista se desarrolla: quien lo tiene todo para perder se ve empujado la mayoría de las veces a arrojarlo a los brazos de grandes salvadores, los nuevos revolucionarios, que resucitan el pasado prometiendo la bonanza para el futuro, olvidándose pronto de las necesidades presentes.

Nietzsche escribió sobre estos *grandes acontecimientos*. En su diálogo con el “perro de fuego”⁶⁰ en *Así habló Zaratustra* se lee: “¡Sal de ahí, perro de fuego, sal de tu profundidad!, exclamé, ¡y confiesa lo profunda que es tu profundidad! ¿De dónde sacas lo que expulsas por la nariz? (...) «Libertad» es lo que más os gusta aullar: pero yo he dejado de creer en «grandes acontecimientos» tan pronto como se presentan rodeados de muchos aullidos y mucho humo”.⁶¹

Cualquier intento de interpretar el presente político de América Latina apelando a *categorías universales* está condenado a ser devorado por la realidad. Al populismo hay que analizarlo desde el populismo, esto es desde la causas que lo generan. Solo así evitaremos que los muertos gocen de buena salud, y los vivos sigan pereciendo víctimas de las enfermedades de la pobreza.

BIBLIOGRAFÍA

Bidart Campos, German J., *Tratado elemental de derecho constitucional*, Ediar, Buenos Aires, sucesivas ediciones, tomo VI.

Díaz Ricci, Sergio M., *Teoría de la reforma constitucional*, Ediar – Universidad Complutense de Madrid, Buenos Aires, 2004.

⁶⁰ Además de aludir al can Cerbero, vigilante del Hades, se ha señalado a las explosiones y erupciones de ese perro como un símbolo de las revoluciones sociales.

⁶¹ Nietzsche, Friedrich, “De los grandes acontecimientos” en *Así habló Zaratustra*, discurso inserto en la segunda parte, existen diferentes traducciones en español.

- Ekmekdjian, Miguel Ángel, *Tratado de derecho constitucional*, Depalma, Buenos Aires, tomo IV.
- Marx, Karl, *El dieciocho Brumario de Luis Bonaparte*, Espasa Calpe, Madrid, segunda edición, 1992.
- Pizzolo, Calogero, *Sociedad, poder y política*, Ediar, Buenos Aires, 2004.
- Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Alianza Editorial, Madrid, 1992.
- Sieyes, Emmanuel, *¿Qué es el Tercer Estado?*, Alianza Editorial, Madrid, 1999.
- Spota, Alberto Antonio, *Lo político, lo jurídico, el derecho y el poder constituyente*, Panamericana Editorial, Bogotá, 1996.
- Stuart Mill, John, *Sobre la libertad*, Buenos Aires, Alianza Editorial, 1993.
- Vega, Pedro de, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1991.